Учебник для вузов

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ТОМ 1

ДРЕВНИЙ МИР. СРЕДНИЕ ВЕКА

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ТОМ 1

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М. В. Ломоносова
Юридический факультет

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В ДВУХ ТОМАХ

Москва
Зерцало-М
2011

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
имени М. В. Ломоносова
Юридический факультет

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ТОМ 1

ДРЕВНИЙ МИР. СРЕДНИЕ ВЕКА

Под редакцией
доктора юридических наук, профессора
В. А. Томсинова

Москва
Зерцало-М
2011

ББК 67.3я73
В47

Авторский коллектив:

Дмитревский Николай Петрович — главы 18—20, 23, 29, 31; § 1 в главах 24—28, 30; темы "Уголовное право", "Судоустройство" и "Судопроизводство" в § 2 глав 24—28, 30.

Зимелева Мария Владимировна — § 2 в главах 24—28, 30 (кроме тем "Уголовное право", "Судоустройство" и "Судопроизводство").

Кечекьян Степан Федорович — главы 1—10.

Мартысевич Иосиф Демьянович — глава 22.

Перетерский Иван Сергеевич — главы 11—17.

Юшков Серафим Владимирович — глава 21.

В47 **Всеобщая история государства и права.** Учебник для вузов в двух томах. Том 1. Древний мир и средние века / Под редакцией *В. А. Томсинова*. М.: ИКД "Зерцало-М", 2011. — 640 с.

ISBN 978-5-94373-194-5

Настоящий том воспроизводит части 1 и 2 учебника "Всеобщая история государства и права", вышедшего в свет в 1944—1947 гг. Этот учебник был написан ведущими российскими правоведами — корифеями отечественной юриспруденции. Он до сих пор сохраняет свое научное и учебное значение и остается в числе лучших учебников по курсу всеобщей истории государства и права (истории государства и права зарубежных стран).

Предназначается для студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов.

ISBN 978-5-94373-194-5

© В. А. Томсинов, предисловие, составление, редакция, 2001 г.

ПРЕДИСЛОВИЕ РЕДАКТОРА

В настоящем издании воспроизводится с некоторыми сокращениями текст учебника по "Всеобщей истории государства и права" ("Истории государства и права зарубежных стран"), написанного и изданного в четырех частях в 1944—1947 гг.[1] Его авторами стали видные российские ученые-правоведы: А. В. Венедиктов, Д. М. Генкин, Н. П. Дмитревский, В. Н. Дурденевский, С. Ф. Кечекьян, Я. А. Лунц, И. С. Перетерский, Г. И. Тункин[2], Б. С. Утевский, Е. А. Флейшиц, С. В. Юшков и др.[3] Многие из них получили юридическое образование и начали свой путь в юридической науке еще до революции 1917 г. В 40-е годы XX в. они были признанными светилами отечественной юриспруденции — правоведами высочайшего уровня[4].

За почти полвека, прошедшие со времени выхода в свет указанного учебника, в российской науке истории государства и права произошли заметные перемены. Наши знания о государственных и правовых институтах прошлого существенно расширились. Потеряли былой авторитет идеи и концепции, изложенные Марксом, Энгельсом, Лениным и Сталиным. Никто не требует теперь от авторов научных трудов по истории государства и права подкрепления тех или иных высказываний ссылками на произведения "классиков марксизма-ленинизма". Цитата из этих произведений перестала считаться обязательным атрибутом не только научной монографии, но даже и учебника.

Это не означает, что российская наука истории государства и права совершенно освободилась от влияния какой-либо идеологии, полностью преодолела схематизм или примитивизм в объяснениях явлений прошлого. От всего этого вряд ли вообще возможно освободиться в ис-

---

[1] *Кечекьян С. Ф.* Всеобщая история государства и права. Часть I. Древний мир. Вып. 1. Древний Восток. Древняя Греция. М., 1944; *Перетерский И. С.* Всеобщая история государства и права. Часть I. Вып. 2. Древний Рим. М., 1945; Всеобщая история государства и права. Часть II. Феодализм. М., 1947; Всеобщая история государства и права. Часть III. От английской революции до Великой Октябрьской социалистической революции. М., 1947; Всеобщая история государства и права. Часть IV. Новейшее время (1917—1947 гг.). М., 1947.

[2] Г. И. Тункин широко известен в качестве специалиста по международному праву. Между тем свой путь в юридической науке он начинал как историк права. Его кандидатская диссертация была посвящена парламентской реформе 1832 г. в Англии.

[3] Краткие биографические сведения об авторах указанного учебника приводятся в конце каждого тома настоящего издания.

[4] См. характеристику указанных ученых-правоведов в мемуарах З. М. Черниловского "На жизненном пути" (М.: Юристъ, 2000. С. 176—177).

торических исследованиях. Это означает лишь то, что в современных условиях российские историки права не испытывают того внешнего давления официальных идеологических концепций и схем, которому были подвержены отечественные правоведы прошлых десятилетий.

В ином положении находились авторы настоящего учебника по всеобщей истории государства и права. Во второй половине 40-х годов XX в. в СССР развернулась борьба с так называемым "космополитизмом", резко активизировалась критика "буржуазной идеологии". Руководящая и направляющая роль в этой борьбе и кампании критики "буржуазных" идеологических концепций принадлежала, безусловно, официальным властям. Однако немало активных борцов с "космополитизмом" и "буржуазной идеологией" было и среди самих деятелей культуры — писателей, художников, ученых.

Кампания борьбы с "космополитизмом" и "буржуазной идеологией" не обошла стороной и отечественную юриспруденцию. Чтобы убедиться в этом, достаточно заглянуть в юридические журналы тех лет. Критика тех или иных работ по правоведению нередко сводилась в то время к огульным обвинениям авторов в "забвении идей марксизма-ленинизма", "игнорировании принципа партийности", "скатывании на позиции буржуазной науки" и т. д.

Очевидно, что в наиболее сложном положении оказывались правоведы, писавшие об иностранном государстве и праве, об истории государства и права зарубежных стран. В своих научных трудах они закономерно должны были опираться на результаты исследований зарубежных ученых. А это уже само по себе вполне могло быть расценено в качестве "потворства буржуазной идеологии".

Авторы рассматриваемого учебника не избежали критики своих коллег. Вскоре после выхода в свет его последней, четвертой, части, в журнале "Советское государство и право" появилась рецензия профессора П. Н. Галанзы. В ней содержалось немало вполне обоснованных критических замечаний в адрес учебника. Однако большую часть указанной рецензии составляли упреки в адрес его авторов за то, что они нередко забывают "основное требование марксизма-ленинизма — принцип партийности"[1], следуют "устоявшимся традициям в буржуазной исторической науке"[2], показывают "раболепное копирование буржуазно-юридических конструкций"[3], демонстрируют "забвение основ марксизма-ленинизма"[4], следуют принципам "порочной антимарксистской методологии"[5], проявляют "всепримиряющий объективизм"[6], дают "непростительный образец аполитичности"[7] и т. д.

---

[1] Советское государство и право. 1948. № 9. С. 90.
[2] Там же. С. 91.
[3] Там же. С. 92.
[4] Там же.
[5] Там же. С. 93.
[6] Там же. С. 97.
[7] Там же. С. 98.

"Иной раз встречаются такие изречения, которые напоминают историю Иловайского, — писал в своей рецензии на рассматриваемый учебник П. Н. Галанза. — Так, например, вместо того, чтобы раскрыть известные положения Энгельса относительно особенностей образования феодального государства у древних германцев, подвергнуть критике концепции буржуазных историков и дать, следуя указаниям классиков марксизма-ленинизма, подлинно научное освещение этого процесса, авторы изрекают следующее "надпартийное" мнение: "Вопрос об общественном строе франков (как и вообще древних германцев) разрешается в науке неодинаково" (!) (с. 21). Дальше излагаются различные точки зрения, и в числе их упоминается точка зрения Маркса и Энгельса, как одна из всех перечисленных! Авторы бесстрастно парят над всеми точками зрения, но своей не высказывают"[1]. "Отсутствие партийности, худшая разновидность объективизма, академическое "бесстрастие" проявляет себя в разделе, посвященном варварским правдам"[2].

Профессор П. Н. Галанза был прав — критиковавшийся им учебник по всеобщей истории государства и права своим содержанием, своими выводами и оценками во многом не соответствовал требованиям официальной политической идеологии. Однако время — самый решительный революционер в истории человечества. Ныне приведенная рецензия уже не выглядит такой разгромной, уничтожающей, какой она представлялась тогда — в 1948 г. Более того, многие содержащиеся в ней характеристики учебника воспринимаются сейчас скорее как настоящая похвала, а не хула. Разве не должен истинный ученый обладать "академическим бесстрастием", стремиться к объективности и т. п.

Вышедший в свет в 1944—1947 гг. учебник по всеобщей истории государства и права — большое событие в отечественном правоведении. По прошествии почти полувека он сохранил свою ценность, свое научное и учебное значение.

Переиздавая его в настоящее время, мы не только отдаем дань уважения светилам отечественной юриспруденции, но и стремимся вдохнуть в него новую жизнь. Поэтому текст учебника был подвергнут нами определенной редакторской правке. В частности, были опущены некоторые главы, которые, на наш взгляд, не вполне соответствуют названию и духу этого учебника[3]. Были изъяты из учебника те цитаты на

---

[1] Советское государство и право. 1948. № 9. С. 92.

[2] Там же. С. 93.

[3] Это глава о возникновении государства и права, которая представляет собой скорее изложение основных положений работы Ф. Энгельса "Происхождение семьи, частной собственности и государства", чем результат самостоятельных исследований автора. К тому же тема возникновения государства и права как таковых изучается в курсе теории государства и права. Это главы о странах народной демократии, которые профессор П. Н. Галанза считал излишними в части учебника, посвященного буржуазному государству и праву новейшего времени. Мы согласны в этом с уважаемым профессором.

произведения Маркса, Энгельса, Ленина и Сталина, которые приводились исключительно для подтверждения высказываний авторов учебника и повторяли то, что уже было написано в учебнике. Были опущены также некоторые политические оценки тех или иных явлений, приводимые авторами (например, террора якобинцев), которые являются постулатами официальной партийной идеологии и не вытекают из конкретного материала учебника.

Естественно, что орфография текста учебника была исправлена и приспособлена к современным, общепринятым правилам. Наконец, в процессе редакторской правки и корректорской работы были исправлены ошибки, которые оказались в тексте учебника.

Без сомнения, настоящий учебник по всеобщей истории государства и права будет очень полезен для студентов юридических вузов, аспирантов и преподавателей, всех тех, кто изучает историю государства и права зарубежных стран.

В. А. Томсинов,
доктор юридических наук,
профессор кафедры истории государства и права
юридического факультета
Московского государственного университета
имени М. В. Ломоносова

СОДЕРЖАНИЕ

ЧАСТЬ I
ДРЕВНИЙ МИР

Раздел 1. **ГОСУДАРСТВО И ПРАВО СТРАН ДРЕВНЕГО ВОСТОКА** 3

Глава 1. **Государство и право Древнего Египта** 3

§ 1. Источники исторических знаний о Древнем Египте 3
§ 2. Социально-экономические условия 4
§ 3. Ход развития Египетского государства 7
§ 4. Государственный строй Древнего Египта 15
§ 5. Право Древнего Египта. Источники права 21
§ 6. Правовое положение отдельных категорий населения 22
§ 7. Право собственности 24
§ 8. Обязательственное право 25
§ 9. Брачно-семейное и наследственное право 27
§ 10. Уголовное право Древнего Египта 29
§ 11. Суд и процесс 30

Глава 2. **Государство Древнего Вавилона** 32

§ 1. Источники исторических знаний о Древнем Вавилоне 32
§ 2. Образование и развитие Вавилонского государства (до царя Хаммурапи) 32
§ 3. Общая характеристика вавилонского общества III—II тысячелетий до н. э. 39
§ 4. Государственный строй 41
§ 5. Позднейшая судьба Вавилонского государства 43

Глава 3. **Право Древнего Вавилона** 47

§ 1. Источники права 47
§ 2. Правовое положение отдельных категорий населения 50
§ 3. Право собственности 55
§ 4. Обязательственное право 59
§ 5. Брак и семья 74
§ 6. Наследственное право 78

§ 7. Преступления и наказания 80
§ 8. Суд и процесс 87

Раздел 2. **ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ДРЕВНЕЙ ГРЕЦИИ** 91

Глава 4. **Вводные замечания** 91

§ 1. Географическое положение и природные условия 91
§ 2. Греческое государство — рабовладельческий "полис" 92

Глава 5. **Гомеровская Греция и разложение первобытнообщинного строя** 94

§ 1. Родоплеменные деления и обычай кровной мести у гомеровских греков 94
§ 2. Разделение труда и классовые деления 95
§ 3. Общественная организация гомеровских греков 97

Глава 6. **Государственный строй и право Спарты** 101

§ 1. Образование Спартанского государства 101
§ 2. Государственный строй Спарты 102
§ 3. Основные черты права Спарты 107
§ 4. Изменения в государственном и общественном строе Спарты в IV—III вв. до н. э. 112

Глава 7. **Образование и развитие афинской демократии в VI—V вв. до н. э. (до Пелопоннесской войны)** 115

§ 1. Образование Афинского государства. Первые этапы 115
§ 2. Реформы Солона 116
§ 3. Тирания Писистрата и писистратидов 119
§ 4. Реформы Клисфена 120
§ 5. Развитие афинской демократии в V в. до н. э. 122

Глава 8. **Государственный строй Афин в V—IV вв. до н. э.** 125

§ 1. Совет — булэ 125
§ 2. Народное собрание 128
§ 3. Должностные лица 133
§ 4. Ареопаг 139
§ 5. Гелиэя 140

Глава 9. **Кризис и упадок афинской демократии** 141

§ 1. Первый олигархический переворот (411 г. до н. э.) 141
§ 2. Второй олигархический переворот (404 г. до н. э.). Правление тридцати 143

§ 3. Упадок афинской демократии 144
§ 4. Македонская монархия и конец греческих полисов 146

Глава 10. **Афинское право** 148

§ 1. Источники права 148
§ 2. Правовое положение отдельных категорий населения . . . 150
§ 3. Право собственности 154
§ 4. Обязательственное право 156
§ 5. Брак и семья 164
§ 6. Наследственное право 167
§ 7. Преступления и наказания 168
§ 8. Суд и процесс 171

Раздел 3. **ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ДРЕВНЕГО РИМА** 176

Глава 11. **Образование Римского государства** 176

§ 1. Древнейший государственный строй (VII—V вв. до н. э.) 176
§ 2. Государственный строй республики (IV—I вв. до н. э.) 184
§ 3. Государственный строй империи. 1. Принципат (I—III вв.) 196
§ 4. Государственный строй империи. 2. Доминат (III—V вв.) 205

Глава 12. **Правовое положение отдельных категорий населения** 209

§ 1. Римские граждане 209
§ 2. Свободные люди, не являющиеся римскими гражданами 212
§ 3. Рабы 214
§ 4. Колоны 219

Глава 13. **Источники права** 221

§ 1. Древнейший период 221
§ 2. Период республики 222
§ 3. Период империи 226
§ 4. Кодификация 232

Глава 14. **Суд и процесс** 239

§ 1. Рассмотрение дел о преступлениях и споров между отдельными лицами в древнейший период 239
§ 2. Порядок разрешения споров между отдельными лицами (iudicia privata) 241

§ 3. Порядок рассмотрения дел о преступлениях (iudicia publica) 255

Глава 15. **Частное право. Древнейший период** 260

§ 1. Понятие частного права 260
§ 2. Общий характер древнейшего частного права 261
§ 3. Семья 263
§ 4. Собственность 267
§ 5. Наследование 273
§ 6. Сделки 274
§ 7. Деликты 278

Глава 16. **Частное право. Период расцвета и упадка** 282

§ 1. Общая характеристика. Ius civile и ius gentium 282
§ 2. Лица (personae) 285
§ 3. Семья 287
§ 4. Собственность 292
§ 5. Наследование 301
§ 6. Обязательства. Договоры 306
§ 7. Отдельные виды договоров 319
§ 8. Quasi contractus 330
§ 9. Delicta privata 332
§ 10. Quasi-delicta 338

Глава 17. **Уголовное право (delicta publica)** 340

§ 1. Общие понятия 340
§ 2. Наказания 344
§ 3. Отдельные виды преступлений 348
§ 4. Преступления и наказания воинов 354

ЧАСТЬ II

СРЕДНИЕ ВЕКА

Раздел 1. **ОБРАЗОВАНИЕ ФЕОДАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (VI—IX вв.)** 359

Глава 18. **Общая характеристика феодализма** 359

Глава 19. **Франки** 373

§ 1. Государственный строй 373
§ 2. Право 383

Глава 20. **Англо-саксы** 394

§ 1. Государственный строй 394
§ 2. Право 400

Глава 21. **Арабский халифат** 408

§ 1. Государственный строй 408
§ 2. Право 412

Глава 22. **Византия** 424

§ 1. Государственный строй 424
§ 2. Право 433

Раздел 2. **ФЕОДАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ПРАВО (X—XV вв.)** 445

Глава 23. **Церковь и каноническое право** 445

Глава 24. **Франция** 457

§ 1. Государственный строй 457
§ 2. Право 473

Глава 25. **Англия** 492

§ 1. Государственный строй 492
§ 2. Право 509

Глава 26. **Германия** 529

§ 1. Государственный строй 529
§ 2. Право 540

Глава 27. **Италия** 551

§ 1. Государственный строй 551
§ 2. Право 558

Раздел 3. **ФЕОДАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В ПЕРИОД АБСОЛЮТИЗМА (XVI—XVIII вв.)** 562

Глава 28. **Франция** 562

§ 1. Государственный строй 562
§ 2. Право 574

Глава 29. **Англия (1485—1603 гг.)** 583

§ 1. Государственный строй 583
§ 2. Общая характеристика права Англии (1485—1603 гг.) 595

Глава 30. **Германия** 600

§ 1. Государственный строй 600
§ 2. Право 608

Глава 31. **“Просвещенный абсолютизм” в Пруссии и в Австрии** 619

Сведения об авторах 624

ЧАСТЬ I

ДРЕВНИЙ МИР

РАЗДЕЛ 1

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО СТРАН ДРЕВНЕГО ВОСТОКА

Глава 1. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ДРЕВНЕГО ЕГИПТА

§ 1. Источники исторических знаний о Древнем Египте

Наши знания о Древнем Египте основаны на материале, почерпнутом из следующих трех источников:

а) Сведения, сообщенные греческими писателями. О Древнем Египте писали Геродот (V в. до н. э.), Гекатей (IV—III в. до н. э.), Диодор Сицилийский (I в. до н. э.), Страбон (I в. до н. э. — I век н. э.). Однако знания греков о Древнем Египте и его истории были явно недостаточны и неполны, а также недостоверны вследствие того, что знакомство греков с египетской культурой не было достаточно глубоким. К этой же категории источников следует отнести историю Египта, изложенную египетским жрецом Манефоном на греческом языке. Сочинение Манефона было составлено в конце IV до н. э. после завоевания Египта Македонией. От Манефона мы узнаем, что в Египте царствовало последовательно 30 династий. От него же идет деление истории Египта на три периода: Древнее царство, Среднее царство, Новое царство. Книги Манефона не дошли до нас в подлинниках, а уцелевшие списки искажены вставками и исправлениями, которые сделаны позднее еврейскими и христианскими переписчиками текста.

б) Другим источником наших знаний о Египте являются Библия, еврейские религиозные книги, составленные представителями еврейского духовенства в XI в. до н. э. и позднее. Материал этот ненадежен: он односторонне освещает события, интересуясь фактами египетской истории лишь поскольку они связаны с историей еврейского народа и давая им явно тенденциозную оценку.

в) Важнейшим источником для изучения истории государства Древнего Египта являются документы, надписи и памятники материальной культуры, дошедшие до нас от Древнего Египта. Большое число папирусов, содержащих самые различные тексты, дает возможность хорошо ознакомиться с характером занятий населения, классовой структурой вавилонского общества, государствен-

ным устройством, религиозными воззрениями, внешней и внутренней политикой египетского государства. Большое значение в качестве источника наших знаний о Древнем Египте имеют также многочисленные надписи на памятниках, стенах зданий и т. п. Много света на культуру Египта проливают рисунки на стенах гробниц и других сооружениях, а также дошедшие до нас в большом числе предметы искусства, домашнего обихода, религиозного культа.

Весь этот материал стал доступен успешному изучению со времени гениального открытия французского ученого Шампольона, раскрывшего тайну египетских иероглифов.

§ 2. Социально-экономические условия

Для понимания особенностей социально-экономической структуры Египта и большинства других стран Древнего Востока необходимо прежде всего указать на те особые условия климата и почвы, которые издавна вызывали в этих странах необходимость организации огромных и сложных гидротехнических работ.

Одной из главных производительных сил Египта являлась река Нил. Нил разливался ежегодно в середине июля, и его воды затопляли прилегающую равнину. Было необходимо использовать этот разлив вод для орошения обширных территорий пустынных равнин, прилегающих к Нилу. Таким образом, от использования вод этой реки зависело все благополучие населения. Еще Геродот называл Египет "даром Нила". Вот почему с древнейших времен здесь была сооружена система грандиозных плотин и каналов, способствовавшая правильному орошению страны. В Ассирии и Вавилонии и других странах Востока также прибегали к системе искусственного орошения полей при помощи сложной системы сооружений.

Для производства работ, связанных с ирригацией, необходимо было использование большой рабочей силы. Вследствие этого очень рано военнопленных стали обращать в рабов, и большие массы рабов стали широко использоваться на работах по сооружению плотин и каналов. Это объясняет раннее образование классовых обществ в странах Древнего Востока. Необходимость создания искусственного орошения обусловила также длительное сохранение общинной собственности на землю, так как развитие частной собственности на землю неизбежно грозило создать затруднения для рационального проведения в жизнь широкого плана ирригационных сооружений. Отсюда же проистекает далеко идущий централизм в организации государственной власти, отсюда огромная роль бюрократии и жрецов как организаторов общественных работ и руководителей земледелия.

Маркс в статье "Британское владычество в Индии" следующим образом характеризует указанные особенности народного

хозяйства восточных стран: "Условия климата и почвы, особенно огромные пространства пустыни, тянувшейся от Сахары через Аравию, Персию, Индию и Татарию до возвышенного Азиатского плоскогорья, сделали систему искусственных орошений при помощи каналов и водных сооружений основой восточного земледелия. Подобно тому, как в Египте и Индии пользуются наводнениями для орошения полей, точно так же в Месопотамии, Персии и других местах пользуются высоким уровнем воды для того, чтобы наполнить водой оросительные каналы. Эта элементарная необходимость экономного и совместного использования воды... повелительно требовала вмешательства централизующей силы правительства. Отсюда та экономическая функция, которую вынуждены были выполнять все азиатские правительства, а именно функция организации публичных работ"[1].

Таким образом, организация орошения "повелительно требовала вмешательства централизующей силы правительства". Господствующий класс в целях извлечения прибавочного продукта должен был организовать публичные работы, т. е. создать систему ирригационных сооружений.

С этим же связано преобладание общинной собственности на землю, длительное переживание общины в странах Востока. В этих странах земля — основное условие производства — становится государственной собственностью или сохраняется в руках сельских общин. В первом случае рента на землю сливается с налогом. И Маркс и Энгельс отмечали эту особенность в экономической структуре восточных стран, причем они видели в отсутствии частной земельной собственности "ключ к восточному небу". Ознакомившись с работой Бернье, Маркс писал Энгельсу в письме от 1 июня 1853 года: "Бернье справедливо усматривает основную форму всех явлений Востока... в том, что там не существует *частной собственности* на землю. В этом действительный ключ даже к восточному небу". Энгельс, отвечая Марксу в письме от 6 июня 1853 года, пишет: "Отсутствие земельной собственности является на самом деле ключом ко всему востоку. В этом заключается вся политическая и религиозная история. Но почему восточные народы не дошли до земельной собственности, не дошли даже до феодальной собственности? Мне кажется, что причины главным образом в климате и в свойстве почвы, а особенно в связи с великой полосой пустынь, тянущейся от Сахары вкось через Аравию, Персию, Индию и Татарию вплоть до самого высокого Азиатского плоскогорья. Первым условием земледелия здесь является искусственное орошение, а это является делом или общин, или областного, или центрального правительства"[2].

---

[1] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. IX. С. 347—348.

[2] Там же. Т. XXI. С. 490.

Создают ли эти особенности экономики восточных стран особый способ производства? Имеем ли мы здесь дело с особым типом производственных отношений? Такой вывод был бы совершенно неосновательным, ничем не обоснованным. Искусственные водные системы могли служить и служили различным классам самых различных общественно-экономических формаций. Чиновничество и жрецы, руководившие в странах Древнего Востока земледелием и искусственным орошением, были составной частью рабовладельческого класса своей страны, и задачи восточного государства отнюдь не исчерпывались функциями организации общественных работ. Совершенно необходимо помнить и о других функциях этого государства. О них красноречиво пишет Маркс в уже цитированной статье о британском владычестве в Индии. Маркс говорит: "В Азии с незапамятных времен существовали лишь три отрасли управления: финансовое ведомство, или ведомство по ограблению своего собственного народа, военное ведомство, или ведомство по ограблению соседних народов, и, наконец, ведомство публичных работ"[1].

Публичные работы стояли рядом с другой задачей государства, с задачей "ограбления своего собственного народа", т. е. выкачивания из него прибавочного продукта, а эта последняя задача разрешалась государством в интересах господствующего класса, который придал своему обладанию рабами, как мы увидим ниже, форму коллективной собственности, а своему обладанию землей — форму государственной собственности.

Египет и другие страны Древнего Востока и представляли собою, таким образом, общества рабовладельческие, в которых основным классовым делением было деление на рабовладельцев и рабов. Рабы составляли главную массу непосредственных производителей, занятых на ирригационных сооружениях, на грандиозных постройках, предпринимавшихся египетскими царями, они же работали наряду со свободными на полях и в мастерских. "...В азиатской и классической древности, — говорит Энгельс, — преобладающей формой классового угнетения было рабство, т. е. не столько экспроприация земельной собственности у масс, сколько превращение в частную собственность их личностей"[2]. "Рабовладельцы и рабы — первое крупное деление на классы" *(Ленин)*. Неудивительно, что именно с этим делением на классы как основным и определяющим встречаемся мы в древнейших классовых обществах, каковыми являются общества Древнего Востока.

Нуждаясь в рабочей силе для сооружения каналов и плотин, пленных стали обращать в рабов вместо того, чтобы убивать их.

---

[1] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. IX. С. 347.

[2] *Энгельс Ф.* Предисловие к американскому изданию "Положения рабочего класса в Англии" // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 287.

Отсюда название военнопленного в древнеегипетском языке "секер-анх", что означает "убитый живой". Об огромных массах военнопленных гласят надписи, относящиеся еще к Древнему царству. Так, из надписи на Палермском камне мы узнаем о семи тысячах военнопленных, о множестве пленных повествуют надписи, относящиеся к V и VI династиям. Храмы обладали большим числом рабов, трудившихся в храмовых хозяйствах. Так, по данным одного папируса, в царствование Рамзеса III в храме Амона насчитывалось свыше 80 000 рабов. Правда, на рельефах египетских гробниц Древнего царства не встречается изображений рабов, хотя имеются изображения свободных крестьян, обрабатывающих землю. Это объясняется, однако, тем обстоятельством, что рисунки на стенах гробниц имели магическое значение и, естественно, не должны были включать изображение людей, враждебных умершему, каковыми, несомненно, являлись его рабы.

Рабство в Египте имело свои особенности. Это было рабство при еще не изжитых полностью общинных отношениях, при господстве государственной и общинной собственности. Кроме того, рабство еще не утратило полностью тех особенностей, которые были свойственны ему при патриархальном быте в условиях "домашнего" рабства. В Египте, как и в других странах Древнего Востока, мы имеем "первобытные формы рабства" *(Ленин)*.

Здесь подобно основным средствам производства — земле, ирригационным сооружениям и т. п. — рабы составляли коллективную собственность. Они принадлежали государству, храмам, общинам. Частное рабовладение также развивается, но лишь наряду с коллективным, которое долгое время преобладает над частным. Другой особенностью египетского рабовладения является сохранение за рабами имущественных прав, прав семейных. Встречаются рабы, посаженные на землю на условиях уплаты оброка. Однако уже самая личность их была экспроприирована, и раб составлял собственность хозяина, несмотря на возможность обладать своим имуществом и несмотря на право приносить жалобу на жестокое обращение с ним.

§ 3. Ход развития Египетского государства

1. Образование Египетского государства. Единое государство в долине Нила сложилось не сразу: первоначально образовалось несколько десятков небольших примитивных государств, так называемых *номов* (номы — это их позднейшее греческое наименование, первоначально по-египетски они назывались "сепат" или "хесп"). Образование номов сопровождалось объединением нескольких сельских общин, вероятно, для совместного проведения работ по осушке болотистой почвы. Это подтверждается косвенно тем, что иерог-

лиф нома представляет собою изображение земли, изрезанной каналами.

Каждый ном имел свой религиозный культ, своих богов-покровителей. Их религия носила явные следы своего тотемического происхождения: сохранялся полностью культ священных животных, в роли которых фигурировали сокол, лев, скорпион, шакал, бык, корова, ибис и т. п. Во главе нома стоял его правитель — *адз*, обладавший всей полнотой власти. Этот глава нома был, несомненно, преемником прежних родоплеменных вождей. В номах уже образовалась богатая знать, захватившая в свои руки лучшие земли и эксплуатировавшая появившихся в обществе рабов и свободную бедноту.

Номы нередко враждовали друг с другом и даже вели между собою войны. Такая раздробленность территории в бассейне Нила препятствовала дальнейшему расширению ирригационной системы. Для регулирования вод Нила требовалось создание более крупных объединений, чем номы. Применение значительного числа рабов на работах по сооружению оросительной системы требовало создания более или менее значительной государственной организации, способной держать в узде эти массы угнетенных. Поэтому очень рано (в середине IV тысячелетия до н. э.) в результате объединения номов сложились два больших государства в долине Нила — Верхний Египет и Нижний Египет. Объединение произошло раньше в Нижнем, т. е. северном, Египте, позднее оно произошло на юге. Союз южных номов был более прочным, чем объединение северных номов. Здесь потребность в объединении была более настоятельной ввиду того, что Нил имел на юге единое течение, тогда как на севере, в дельте, он разделялся на семь рукавов.

Добиваясь объединения всего ирригационного хозяйства и нуждаясь в пастбищах Нижнего Египта, Верхний Египет начинает борьбу за объединение Юга и Севера, которая приводит к победе Юга и к образованию единого государства в бассейне Нила. Это произошло примерно около 3200 г. до н. э., причем первым царем объединенного Египта источники называют царя Менеса, повидимому, тождественного с царем Нармером, о победах которого свидетельствует дошедшая до нас мемориальная таблица.

Следы первоначального дуализма сохранились, однако, в титулах царей, в наименовании и разделении учреждений и чиновников. Цари Египта носили две короны: белую корону Юга в форме бутылки или кегли и красную корону Севера в виде шапки или же одну — соединенную из этих двух.

2. Древнее царство. С образованием единого Египта политическим центром страны стал *г. Тинис,* расположенный в Верхнем Египте. Тинис был резиденцией фараонов первых двух династий примерно около 400 лет (18 царей); поэтому первые две династии Египта носят названия тинисских. При III династии столица стра-

ны была перенесена в город *Мемфис,* расположенный ближе к дельте. Начинается эпоха Древнего царства (III—VI династии, примерно 2800—2400 гг. до н. э.) — период строго централизованной, бюрократически организованной монархии с неограниченной властью царя, период укрепления военной мощи, завоевательных и грабительских походов, период грандиозного строительства пирамид и других сооружений. Окончательно преодолеваются все местные центробежные силы, завершается консолидация страны. Почти полностью изживаются уже элементы родоплеменных отношений в окончательно сформировавшемся классовом обществе.

Во времена тинисских династий еще приходится подавлять восстания и преследовать другие вспышки недовольства политическим объединением Севера и Юга. В обществе еще продолжают сохраняться значительные остатки доклассовых родоплеменных отношений. Поэтому Египет первых двух династий составляет особый этап в истории страны; и только с III династии принято начинать историю Древнего царства.

Уже первый царь III династии Джосер воздвигает себе грандиозную гробницу в виде ступенчатой пирамиды, открывая этим период строительства грандиозных царских гробниц. Наиболее грандиозные из пирамид связаны с именами царей IV династии Хеопса и Хефрена. Уже при Джосере начинаются военные походы, свидетельствующие о достижении Египтом большой военной мощи.

При царях V династии обнаруживаются уже враждебные политике единства выступления местной знати, начинают обозначаться тенденции к политической самостоятельности мест. Эти тенденции усиливаются при фараонах VI династии. С именем фараонов Пиопи I и Пиопи II связана раздача льготных грамот, освобождающих местные храмовые или иные хозяйства от выполнения повинностей в пользу государства, от обязанности участвовать в общеегипетских работах. Особенно много было роздано таких грамот при царе Пиопи II, царствовавшем 90 лет. Намечается, таким образом, усиление центробежных сил, стремление к децентрализации, к распаду единого Египта на части.

После VI династии открывается период политической раздробленности Египта, когда слабеет центральная власть, власть фараона, и когда за ее счет усиливаются роль и значение глав отдельных номов — местных правителей. Последние приобретают значительную долю политической самостоятельности, живут не при дворе, а у себя в своих имениях и даже гробницы сооружают себе не рядом с гробницами царей, как было раньше, а у себя на местах, в своих номах.

3. Период распада. Среднее царство. Период распада Древнего Египта длится более двух столетий (2400—2160 гг. до н. э.). Каковы были причины, вызвавшие такое усиление центробежных

сил и распад Древнего царства? Причина та, что объединение номов перестало приносить выгоды отдельным номам после того, как закончено было сооружение ирригационной системы в масштабе всей долины Нила. С окончанием этих работ отдельные номы начинают тяготиться властью фараона над ними и стремятся избавиться от тех повинностей, которые продолжает налагать на население номов центральное египетское правительство. Многие номы не заинтересованы непосредственно ни в тех войнах, которые ведет фараон, ни в тех сооружениях (гробницы, храмы), которые он теперь воздвигает. Номы стремятся уклониться от участия в общеегипетских работах. Появляются грамоты, которые освобождают храмы номов от выполнения работ для общеегипетских задач. Как жрецы, так и служащие и рабы храмов освобождаются от работ по заданиям царя и получают право работать исключительно в местных интересах, в интересах хозяйства нома. Номы, таким образом, приобретают более или менее независимое положение в отношении общеегипетского правительства. Ослабление центральной власти приводит даже к возобновлению войн номов между собой.

Такое положение в стране влечет за собой упадок производительных сил вследствие прекращения ирригационного строительства и вследствие порчи отдельных сооружений в результате военных действий внутри страны. А между тем рост населения создавал потребность в дальнейшем расширении и усложнении ирригационной системы. Нужно было добиться возможности повсеместно обрабатывать не только низкие поля, но и высокие поля Египта, расположенные выше долины Нила. На Юге поднимается движение в пользу нового объединения Египта. Первоначально оно было возглавлено Гераклеопольским номом, позднее, однако, на первое место выдвигается Фиванский ном, которому и удается стать во главе движения и успешно его завершить. Соперничество Гераклеополя и Фив приводит к длительной вооруженной борьбе их друг с другом, которая заканчивается победой Фив.

Цари XI Фиванской династии кладут начало новой эпохе в истории Египта — эпохе Среднего царства (2160—1750 гг. до н. э.), когда Египет вновь становится единым централизованным государством. Цари XI династии, носившие имена Аменемхетов и Сенусертов, провели работы по расширению ирригационной системы, необходимые для орошения высоких полей. Они же завершили обширные работы в районе Фаюмского оазиса, где удалось увеличить площадь годной для обработки земли на 30 000 гектаров. Эти работы требовали огромного количества рабочей силы, вследствие чего совершаются военные походы для захвата военнопленных и увеличения числа принадлежащих государству рабов. Так, царь Аменемхет I в оставленной им надписи заявляет: “Я приводил нубийцев, а азиатов я заставлял ходить как собак”. Его сын, как сообщается в одном источнике, “приходил и приводил бесконечное

количество пленных ливийцев, техену (ливийское племя) и всякого рода скот".

4. Восстание крестьян и рабов. Нашествие гиксосов. Обработка высоких полей Египта привела к росту имущественных различий в деревне. Зажиточная верхушка сельского общества богатеет, приобретая частную собственность на высокие поля и широко используя труд рабов для их обработки. Наряду с рядовыми общинниками появляются новые богачи в деревне, так называемые "сильные недзесы" ("недзесы" означает "маленькие" — это рядовые общинники). Сильные недзесы протягивают свою руку к общинным землям, стремясь разрушить старые сельские общины и усилить начатую ими эксплуатацию свободной бедноты. В деревне усиливается недовольство широких масс разоряющихся земледельцев.

Возвышением новых богачей была недовольна также старая служилая и придворная знать, которая в лице разбогатевших недзесов встретилась с опасным конкурентом, притязавшим на захват лучших мест в чиновничьем аппарате. Недовольство знати могло только усиливаться в результате той поддержки, какую царь оказывал сильным недзесам.

Усиление эксплуатации рабов и беднейших слоев свободного крестьянства привело к грандиозному перевороту, к революции, которая, по-видимому, в середине XVIII в. до н. э. до самого основания потрясла устои египетского рабовладельческого общества и его государственную организацию. Об этой революции сообщает известный Лейденский папирус, в котором под видом пророчества мудреца Ипувера повествуется о событиях этой революции. Вот несколько отрывков из этого документа[1]: "Сердца людей жестоки, мор по всей стране, кровь повсюду... Многие трупы погребены в потоке (Нила). Река (превратилась) в гробницу, а местом для бальзамирования сделалась река. Благородные — в горе, простолюдины же — в радости. Каждый город говорит: "Да будем бить мы сильных (т. е. знатных) среди нас"... Земля перевернулась подобно гончарному кругу. Разбойник (стал) владельцем богатств. (Богач) превратился в грабителя. Сильные сердцем (стали) подобны птицам из-за страха... Ворота, колонны, простенки сожжены, и одни лишь стены царского дворца стоят сохранившиеся... Корабль юга охвачен смутою, города разрушены. Юг превратился в пустыню... Весь юг не платит податей из-за смуты. Отсутствуют зерно, плоды, иришу, уголь, мачты... ящики... плоды, изделия ремесленников, плоды дису, черное масло для дворца. Для чего (может служить) казначейство без податей своих..."

"Прекрасная судебная палата, расхищены ее акты, лишены хранилища ее тайн (своего) содержания. Вскрыты архивы. Похи-

[1] Дается в переводе В. В. Струве.

щены их податные декларации. Рабы стали владельцами рабов... (чиновники) убиты. Взяты их документы. О, как скорбно мне из-за бедствий этого времени... Писцы по учету урожая, списки их уничтожены. Зерно Египта стало общим достоянием... Свитки законов судебной палаты выброшены. (По ним) ходят на перекрестках. Бедные люди сламывают (с них) печати на улицах... Великая судебная палата стала (местом) выхождения и вхождения в нее. Бедные люди выходят и входят в великие дворцы... Дети вельмож выгнаны на улицу. Тот, который не мог сделать себе саркофага, он (теперь) стал владельцем гробницы... Владельцы гробниц выкинуты на вершины холмов... Тот, который не мог построить себе (даже) хижину, он стал теперь владельцем дома... Придворные выгнаны из домов царя... Вельможи пребывают в закромах. Тот, который не спал рядом со стеной, он стал (теперь) собственником ложа. Владелец богатств проводит ночи (теперь), страдая от жажды. Тот, который выпрашивал осадок (напитков), (теперь) собственник кувшинов, кидающих наземь... Владельцы роскошных одеяний (теперь) в лохмотьях. Тот, который никогда не ткал для себя, (теперь) владелец тонкого полотна. Тот, который никогда не строил себе даже лодки, (теперь) стал владельцем кораблей. Настоящий же их собственник смотрит на них, но они уже не принадлежат ему... Тот, который не имел тени, (стал) теперь собственником тени. (Бывшие же) собственники тени (охлаждаются только) при дуновении ветра. Тот, который не знал даже лиры, (теперь) стал владельцем арфы. Тот, который не имел своего имущества, стал (теперь) владельцем богатств. Вельможи восхваляют его... Руководимые стали собственниками рабов. Тот, который был посыльным, посылает другого. Тот, который не имел своего хлеба, (стал) собственником закрома. Снабжена его кладовая собственностью другого. Благородные женщины бегут. Начальники повержены страхом смерти. Начальники страны спасаются бегством... Все чиновники, они не на своих местах подобно испуганному стаду, без своих пастухов..."

Беднота экспроприировала богачей, разгромила государственный аппарат. Толпы восставших, по-видимому, стремились не оставить камня на камне от старого законодательства, старого судопроизводства и от старой системы обложения. Управление государственными складами, стадами расстроено, никто не заботится о составлении сводок относительно уровня воды в реке Нил и о видах на урожай. Рабы-иноземцы стали теперь свободными и овладели имуществом рабовладельцев.

Внутренняя борьба, развернувшаяся в Египте, облегчила азиатскому племени гиксосов, расширявшему в это время пределы своей власти в Передней Азии, его завоевательное движение на запад, в сторону Египта. Примерно около 1730 г. до н. э. Египет стал добычей воинственного племени гиксосов, которые овладели всей страной и господствовали в ней примерно 150 лет.

Нашествие гиксосов сопровождалось уничтожением городов, разрушением построек и жестоким обращением с населением Египта. Манефон сообщает, что завоеватели сожгли города и разрушили храмы. Со всеми жителями обращались крайне жестоко: одних убивали, других с женами и детьми обращали в рабство. Позднее обращение стало более терпимым. Египет стал накапливать силы для того, чтобы сбросить иго гиксосов. Началось движение за объединение сил и за организацию отпора завоевателям. Это движение было возглавлено городом Фивами, которому удалось объединить силы юга, вступить в союз с Нубией и положить начало войне за освобождение от гиксосов. После долгой и упорной борьбы Египту с фиванским номом во главе удалось изгнать гиксосов из пределов страны и восстановить политическую самостоятельность Египта.

5. Новое царство. Борьба с гиксосами привела к усилению военной мощи Египта. Вытеснив гиксосов из своих пределов, Египет вместе с тем захватил некоторые территории Азии, находившиеся под их господством. Начинается новая эпоха в истории Египта, когда Египет приобретает черты могущественной военной державы с хорошо централизованным военно-бюрократическим аппаратом власти. Эта эпоха охватывает XVIII—XX династии (1580—1100 гг. до н. э.).

Цари XVIII династии (1580—1320 гг. до н. э.) совершают удачные походы в Азию и на юг, в Нубию, захватывая огромные массы пленных. На изображениях, относящихся к этому времени, можно видеть черных негров, коричневых нубийцев, белых ливийцев, желтых азиатов в качестве военных трофеев. Число рабов в стране растет, увеличивается и крепнет частное рабовладение. Египетская армия приобретает небывалую силу, причем в армии теперь заметную роль играют колесницы, запряженные лошадьми, которых (лошадей) раньше египтяне не знали и которые появились в стране после завоевания ее гиксосами. Египетская империя охватывает огромную территорию, простирающуюся на 3200 километров с севера на юг. Власть египетского царя крепнет в связи с проведением большой централизации государственного аппарата. Правители номов теперь полностью подчинены центральному правительству.

Мощь египетского царя и его большие внешнеполитические достижения хорошо отражены в словах, вложенных в уста бога Амона, с которыми последний обращается к царю Тутмосу III в одной из надписей: “Я дал тебе силу и победу над всеми странами; я распространил твою славу повсюду, страх перед тобой до четырех столпов неба... Я связал для тебя нубийцев десятками тысяч, азиатов сотнями тысяч — я поверг твоих врагов под твои сандалии... Земля в длину и ширину, на запад и на восток подвластна тебе...” и т. д.

Стремясь усилить свою власть и сломить силу жречества, которое претендовало на самостоятельную роль в государстве и, по-видимому, приобрело большое политическое влияние, один из фараонов XVIII династии предпринимает реформу религии, призванную устранить старые культы и заменить их одним единым новым культом бога Атона, который изображался в виде солнечного диска. Царь Аменхотеп IV (1419—1400 гг. до н. э.), при котором происходит эта реформа, принимает новое имя — Эхнатона (угодный Атону), строит новую столицу, воздвигает новые храмы и новые дворцы. Однако новый культ не удалось удержать, и переворот завершился возвратом к старому. При одном из преемников царя-реформатора Эхнатона восстанавливается старый культ Амона, и фараон, вынужденный уступить натиску жречества, меняет свое имя Тутанхатона на Тутанхамона.

Цари XIX династии (1320—1200 гг. до н. э.) продолжают завоевательные походы на восток, причем одному из выдающихся царей этой династии, Рамзесу II, пришлось вступить в вооруженное столкновение с могущественным государством Хеттским. Военные действия завершились мирным договором египетского царя Рамзеса II с хеттским царем Хаттушилом II (1272 г. до н. э.). По этому договору стороны обязались соблюдать мир, помогать друг другу в случае нападения кого-либо на одну из сторон, а также выдавать друг другу внутренних врагов, бежавших за границу.

6. Упадок Египетского государства. На исходе Нового царства в Египте происходят восстания рабов, встречающие, по-видимому, поддержку и среди привлеченных в армию наемников — иностранцев. Происходят потрясения, сопровождающиеся ослаблением центральной власти, захватом власти военачальниками-чужеземцами. Однако на этот раз царям удается восстановить полностью свою власть и подавить восстание, устранив вместе с тем вызванные им ослабление и расстройство государственного аппарата. Это укрепление внутреннего и внешнего положения было, однако, временным. Вскоре обнаруживается стремление отдельных номов приобрести самостоятельность — движение, которое легко объясняется желанием их освободиться от повинностей в пользу центрального правительства. Начинается, как на исходе Древнего царства, раздача льготных грамот, приводящая к распаду единого Египта. Вместе с тем растут разорение и недовольство свободного населения в связи с обострением противоречий и ростом имущественного неравенства в египетском обществе. Падает также военная сила Египта, вынужденного привлекать в свою армию все большее и большее число иноземных наемников. Привлечение наемников само по себе становится угрозой политической самостоятельности и целости Египта. Египет вступает в полосу совершенно очевидного упадка.

На троне фараонов появляются иностранцы, по-видимому, начальники наемных войск. Ливийцы и нубийцы захватывают царс-

кую власть в Египте. Позднее Египту угрожает растущая мощь Ассирийского государства. Долгие годы сказывается на севере Египта господство Ассирии. Упадок Египта приводит в конце концов к завоеванию Египта Персидской державой (525 г. до н. э.) и к потере Древним Египтом политической самостоятельности.

§ 4. Государственный строй Древнего Египта

В Египте рабовладельческое государство приняло своеобразную форму деспотии, т. е. монархии, в которой власть осуществляется централизованным бюрократически организованным аппаратом, подчиненным целиком одному единому лицу — полновластному деспоту. Причина образования этой формы государства лежит в том обстоятельстве, что в странах, которым знакома эта политическая форма, длительно сохраняется поземельная община и слабо развивается частная собственность на землю. Энгельс говорит: "Там, где она (государственная власть. — *С. К.*) возникает, как у арийских азиатских народов и у русских — в период, когда община обрабатывает землю сообща или, по крайней мере, передает во временное пользование отдельным семьям, где, таким образом, еще не создалась частная собственность на землю, там государственная власть появляется в форме деспотизма"[1].

1. Царь — фараон. Вершиной Египетского государства являлся царь — фараон, которому приписывали божественное достоинство. Царь — бог при жизни и по смерти, потомок бога, "господин вечности", "источник жизни, здоровья и радости сердца". Царь не умирает, а "заходит в свой вечный горизонт". Самое имя царя не принято было произносить всуе, обычно царя не называли по имени, а говорили о нем "высокий дом", по-египетски — "перо" (отсюда в еврейской транскрипции слово "пар'о", а в греческой — "фараон").

Царь почитался наравне с богом солнца Ра. Царь — солнце, сын солнца; он — материализация бога на земле. Начиная с фараона Хефрена, титул великого бога Ра и титул сына бога Ра присоединяются к имени царя. Имя царя пишется в овале, который является символом солнца.

Пышный церемониал окружал каждое движение царя. Перед царем падали ниц, лежали на животе, целовали прах у его ног. Великой честью считалось обнимать его колени. Разговаривать с царем было исключительным почетом. Надписи сообщают, что люди падали в обморок от волнения при мысли о предстоящем разговоре с ним, а об одном старом царедворце сообщается, что он, получив возможность повидаться с царем, якобы умер от счастья.

---

[1] *Энгельс Ф.* Франкский период // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 391.

Насколько далеко шло обожествление фараона и как неограниченна была его власть, видно из тех грандиозных сооружений, которые египетские монархи воздвигали в качестве своих гробниц. Достаточно сказать, что знаменитая Хеопсова пирамида занимает площадь в 54 000 с лишним квадратных метров и имеет в высоту до 160 метров, что каждая сторона ее имеет в длину до четверти километра, что на нее уложено свыше 2 миллионов камней по $2^1/_2$ тонны весом каждый. На целые десятилетия десятки тысяч людей отрывались от производительного труда и привлекались к принудительным работам, направленным на возведение этих грандиозных сооружений.

Царю принадлежала вся полнота законодательной власти. Он осуществляет законодательство единолично, ему помогают в этом лишь высшие сановники страны ("советники царских приказов"). Закон — это то, что приказывает царь, "то, что угодно царю". Все обязаны были слепо повиноваться его приказам. Фараон стоял также во главе всего административного аппарата. Фараону принадлежала высшая судебная и высшая военная власть. Как потомок богов, как посредник между богами и людьми фараон был также и верховным жрецом.

Царская власть несколько ослабела в эпоху распада, следовавшего за Древним царством, когда развились центробежные силы в стране и номы приобрели известную самостоятельность. Однако в эпоху Среднего царства власть фараонов вновь приобрела свой неограниченный, исключительный по объему характер. Также и в эпоху Нового царства во всей своей силе сохраняется всемогущество фараона, опирающегося в этот период египетской истории на значительную военную силу.

2. Визирь — джати. В осуществлении своей власти фараон опирался на громадную армию чиновников. Важнейшим должностным лицом, возглавлявшим эту армию, являлся *"джати"*. Историки именуют его обычно позднее возникшим на востоке арабским наименованием "визиря", характеризующим аналогичную должность.

Визирь (джати) — всемогущий глава всего бюрократического аппарата, соединявший в своем лице и административную и судебную власть. Он именовался обычно "начальник всего государства, юга и севера", или "тайный советник всех приказаний царя", или "управитель всей страны". Его называли также "действительный начальник всех вельмож", а так как он ведал земледелием и связанной с ним астрономией, то его называли "созерцающий тайны неба".

Должность визиря была создана при IV династии и первоначально замещалась ближайшими родственниками царя, нередко его сыновьями. Начиная с V династии, должность замещается не только родными царя, но и другими лицами. Однако и позднее визирь со-

храняет титул "ири-пат", что означает "принц". Визирю оказывали большой почет: даже вельможи, входя в его залу, должны были бросаться на землю. Когда он шел к царю на аудиенцию, старейшие вельможи предшествовали ему, расчищая дорогу. Религиозная идеология поддерживала высокий престиж визиря. Он считался "пророком справедливости", верховным жрецом бога Тота. Признавалось, что его устами говорит сам бог Тот, бог законов. Вместе с тем считали, что бог Тот в пантеоне богов занимает место визиря великого бога Ра.

В руках визиря сосредоточены были все нити государственного управления. Ему докладывали о своих делах все чиновники независимо от своего ранга, и от него непосредственно все они получали необходимые указания. Государственный аппарат организован был бюрократически: все управление велось из одного единого центра, и всемогущим главой этого централизованного аппарата являлся визирь.

Цари давали инструкции своим визирям, и из этих инструкций можно видеть, насколько широка и всеобъемлюща была власть визиря, насколько далеко шла централизация государственного аппарата в Египте. Одна из таких инструкций, дошедшая до нас, гласит: "Визирь, слушая в своей зале, при всяком акте должен сидеть на седалище. На полу должен быть ковер, за спиной его подушка, подушка — под ногами, в руках палка, сорок кожаных свитков развернуто перед ним. Вельможи юга стоят перед ним по обе стороны, начальник кабинета — справа, докладчик — слева, секретари — рядом... Все на своих местах. Каждый должен быть выслушан по очереди... Визирю должно быть доложено и о закрытии места в такой-то час и об открытии его. Ему докладывается и о крепостях юга и севера. Ему докладывается и обо всем выходящем из царского дома, и обо всем входящем туда, ибо все входит и выходит через его курьера. Ему докладывают о своей деятельности начальники. Затем он должен идти на совет к царю... Он призывает местных чиновников и рассылает их, они докладывают ему относительно своих участков. К нему поступает каждое завещание, и он прикладывает к нему печать... Всякое прошение на имя царя должно быть подано визирю. Визирь отправляет каждого курьера из дома царя к комендантам и сельским старшинам. Он набирает войска и заведует царской охраной во время путешествия... Заведующий царским столом и военный совет являются к нему, чтобы получить инструкции об управлении войском. Все чиновники, с первого до последнего, являются в залу визиря, чтобы спросить его совета. Он посылает рубить деревья согласно распоряжения царского дома. Он посылает чиновников заботиться о водоснабжении по всей стране... Ему докладывается об всем, о состоянии южной крепости и о всяком аресте... Он выслушивает дела, касающиеся всех номов. Он рассылает военных и граж-

данских чиновников царской администрации. Документы номов хранятся в его зале. Он выслушивает дела всех земель... От него исходят все назначения для зала суда... Он составляет списки всех быков. Он наблюдает за каналами в первый день каждой недели... Ему докладывают о высоте Нила и т. д."...

Вместе с тем визирь руководил осуществлением судебной функции в государстве. Суд был неотделим от управления в Египте, поэтому визирю принадлежала также высшая судебная власть. Он был председателем великого совета десяти, который являлся, по-видимому, высшей судебной инстанцией Египта и вместе с тем одним из органов управления. Равным образом визирь выступал в качестве руководителя великой "палаты шести", также органа судебного.

Визирь принимал непосредственное участие в хозяйственном управлении, будучи начальником всех царских сокровищниц, всех государственных складов и руководителем всех царских работ. В эпоху Нового царства визирь выполнял также роль руководителя всех военных сил.

3. Управление государственными имуществами и доходами. Значительной была также роль другого важного должностного лица — хранителя печати, или главного казначея, или "казначея царя Нижнего Египта". Собственно, казначейства в нашем смысле слова в Египте не было: налоги вносились натурой — хлебом, скотом, птицей, плодами, слитками металла и т. п. Казначей заведовал государственными складами, в которых хранились все эти натуральные приношения. Поэтому он назывался "заведующим тем, что дает небо, что производит земля и что приносит Нил".

Главному казначею были подчинены два "казначея бога" (т. е. два казначея царя). Они заведовали каменоломнями, медными рудниками и т. п. Их обязанностью являлась забота о доставке строительных материалов для царских построек. Они должны были нередко снаряжать экспедиции в другие страны за этими материалами, снабжая эти экспедиции защитными военными отрядами. На них лежали, таким образом, функции военного и морского министров. Кроме этих лиц, визирю были подчинены также смотритель "белой палаты" и смотрители двух царских житниц.

Доходы государства складывались из поступлений "от ограбления собственного народа" и из поступлений от ограбления чужих народов. Крестьяне обязаны были отдавать чиновникам часть урожая, скота, птицы и т. п. Ремесленники отдавали часть своих изделий. Кроме того, на население возлагались обязанности по выполнению различных государственных работ. Сооружение каналов, плотин и дамб, строительство дворцов, храмов, гробниц происходило обычно при участии огромного количества свободного населения, на которое возлагалась обязанность работать в интересах государства.

Налоги достигали пятой части урожая. Документы отражают тяжкое положение трудящихся. В одном из них красочно описываются бедствия египетского крестьянина: "Черви воруют половину зерна; гиппопотамы пожирают другую, мыши умножаются в поле, саранча налетает... А чиновник пристает к берегу, он обходит вокруг жатвы, свита его с палками, негры с розгами. Они говорят: "Подавай зерно". Нет его — они бьют хозяина... Он связан и брошен в канаву... его жена и дети связаны".

К поступлениям от местного населения присоединялось все награбленное во время военных походов в чужие страны. Эта статья доходов была значительной, особенно в период Нового царства. Ливанский лес, нубийское золото, слоновая кость, рабы и многое другое притекало в Египет в результате походов как военная добыча.

Важной была также роль "начальника всех царских работ", который был своего рода царским архитектором и министром общественных работ, наблюдавшим, возможно, и за порядком выполнения повинностей, лежавших на свободном населении.

4. Чиновничий аппарат. Далее следовал огромный чиновничий аппарат с высокоразвитым письменным делопроизводством, с множеством секретарей и писцов, с формализмом и обильной служебной перепиской. Эти чиновники вели учет всего обширного государственного хозяйства, управляли царскими угодьями и складами, ведали полицией и судом.

Доступ в ряды чиновничества был открыт, по-видимому, для всех свободных в Египте. В одном памятнике, относящемся к эпохе Среднего царства, содержатся наставления некоего Дуау своему сыну, которого он отдал в придворную школу. Отец перечисляет преимущества, какие, по его мнению, имеет профессия чиновника перед другими профессиями, в особенности перед профессией ремесленника. Из текста этого наставления видно, что чиновники могут выходить из таких общественных кругов, представители которых могут подвергаться побоям. "Я видел побои. Обрати сердце свое к книгам. Право, нет ничего выше книг. Как в воде плавай в книгах, — ты найдешь в них наставление: "Если писец находится при дворе, он не будет в нем нищим, но насытится". Я не знаю другой должности, которая могла бы дать повод к подобному изречению".

До нас дошла также биография одного египетского сановника, некоего Метена, жившего в конце царствования III — начале IV династии. Из этой биографии видно, что Метен начал свою службу писцом при пищевых складах, позднее составлял списки натуральных приношений, еще позднее заведовал складом, был контролером податей. Начав, таким образом, с весьма скромных должностей, он доходит, как мы узнаем дальше, до вершин служебной лестницы: ему удается достигнуть положения управляющего царским хозяйством Нижнего Египта, позднее — должности

начальника крепостей на западной границе Верхнего Египта, еще позднее — должности начальника царского дворца. Он был награжден имениями за свою службу, носил титул "вельможи юга" и был вхож во дворец.

Жалованье чиновникам выдавалось натурой. Наиболее видные чиновники обеспечивались нередко крупными земельными владениями, которые царь жаловал из своих земель, вернее, из государственного земельного фонда. Иногда, жалуя землю, царь давал сановникам право взимать сборы с крестьян в свою пользу.

Жрецы также занимали важное положение в государстве, причем не было строгого различия между чиновниками и жрецами; нередко жрецы назначались на государственные должности и чиновники получали сан жрецов. Например, один жрец был вместе с тем придворным капельмейстером, а в другом случае верховный жрец именовался вместе с тем адмиралом флота и начальником врачей. Особенно усилилось могущество жрецов в эпоху Нового царства, когда наряду с обогащением царской казны в результате удачных войн непомерно обогащается также казна храмов. От времен Рамзеса III дошел документ, знакомящий нас с размерами богатств египетских храмов. Мы узнаем, что храмы обладали до 15% всей удобной для обработки земли Египта, до 500 000 голов крупного и мелкого скота, что у них было 53 мастерских для изготовления полотен и других изделий, что им принадлежал флот в 88 кораблей, что они имели десятки тысяч рабов и что огромное число крестьян несло повинности в их пользу. Мемфисское жречество обладало Моккатамскими горами с каменоломнями, поставлявшими материалы для пирамид, гробниц и статуй.

5. Военное управление. Армия. Постоянная армия в Египте в период Древнего и Среднего царств ограничивалась личной охраной фараона, сопровождавшей его во время его передвижений по стране, и отрядами, предназначенными для целей подавления внутри страны (главным образом ливийские и нубийские стрелки). На местах у храмов и в распоряжении государственных сборщиков податей была своя постоянная вооруженная сила. Кроме того, была в Египте полиция из нубийских негров.

В случае войны набиралось ополчение. Каждый ном выставлял положенное ему число рекрутов; та же обязанность лежала на храмах и на крупных землевладельцах, в пользу которых были установлены повинности крестьян.

После изгнания гиксосов в армии появляются отряды "колесничных", т. е. воинов, сражающихся на колесницах, запряженных лошадьми. Армия отражает, таким образом, имущественную дифференциацию, существующую в обществе.

Обострение противоречий в египетском обществе делает пехотные части армии ненадежным и опасным для господствующего класса орудием. Вот почему широкое развитие в период Нового

царства получает в Египте система наемных войск. Эта система обусловила в дальнейшем возвышение иностранных военачальников и усиление их влияния в стране и приводила в отдельных случаях к захватам трона опиравшимися на свои войска иностранцами.

6. Местное управление. На местах государственное управление осуществляли главы номов. Первоначально, когда номы пользовались самостоятельностью, это были местные цари, позднее, с объединением Египта, правители номов — это назначаемые царем должностные лица, которых царь по своему усмотрению переводит из одного нома в другой. Это как бы губернаторы, которые осуществляли в пределах нома судебную и административную власть и собирали подати в пользу государственной казны. Они титуловались "заведующий областью", или "начальник поручений", или "первый после царя". На местах были также местные судьи, писцы, заведующие складами, начальники разного рода.

В период распада Древнего царства правители номов приобрели значительную самостоятельность по отношению к центру, в особенности в тех случаях, когда номы получали от царей льготные грамоты, освобождавшие местное номовое хозяйство от работ в пользу царя. Происходит возвышение местной знати, которая приобретает известную независимость от царского двора. Если раньше правители номов и представители знатных фамилий, владевшие имениями на местах, стремились добиться милостей при дворе царя и старались, чтобы гробницы их находились рядом с величественными гробницами фараонов, то теперь главы номов и местная знать проводят свою жизнь, не проявляясь при дворе фараонов, а их гробницы теперь сооружаются вдали от центра, в их родных номах.

7. Судебная организация. Судебные органы в Египте не были отделены от органов управления. Они осуществляли судебную власть под руководством административных органов, а нередко совмещали судебную деятельность с отдельными задачами управления.

§ 5. Право Древнего Египта. Источники права

Древнейшим источником права в Египте, несомненно, был обычай. Первым законодателем Египта, как сообщает древнегреческий писатель Диодор Сицилийский, был легендарный Мневис (Менес — первый царь первой династии). Вторым законодателем, по сообщению Диодора, был царь Сазихис[1]. Геродот и Диодор передают, что он опубликовал закон, по которому воспрещалось брать

[1] По-видимому, один из царей эпохи Древнего царства.

взаймы, не давая в залог мумию своего отца или не делая обеспечением долга свою собственную мумию, которую нельзя было хоронить по смерти должника, пока не уплачен долг.

Большое законодательство связано с именем Рамзеса II (XIII в. до н. э.). Греческие писатели именуют его Сесострисом. Законодательство это было направлено на укрепление египетской армии, закрепление кастовой организации общества и бюрократизацию государственного аппарата.

Наконец, в VIII в. до н. э. появляется обширный кодекс царя Бокхориса (Бокенранефа), состоявший из 8 книг (40 свитков). По этим законам впервые было воспрещено обращение в рабство должников и разрешено было крестьянам производить отчуждение и залог своих наделов. Вместе с тем впервые применение права перестало быть монопольным занятием жрецов и договоры перестали писать языком священных формул.

Из характера и объема деятельности визиря и других высших должностных лиц видно, что их административные распоряжения восполняли закон и, следовательно, подобно обычаю и закону играли роль источников права.

Так как высшая судебная власть находилась в руках высших органов власти — царя и визиря, то судебные решения могли приводить к установлению новых норм в той или иной области права.

§ 6. Правовое положение отдельных категорий населения

1. Свободные граждане. *а) Жрецы, чиновники и военная знать* составляли верхушку египетского общества. Жрецы распадались на группы в соответствии с множеством культов, существовавших в Египте. Во главе каждой группы стоял жрец, верховный или первый пророк бога, возглавлявший весь жреческий персонал, служивший данному богу. Особый разряд составляли царские жрецы, ведавшие культом царя-бога.

Большую роль играли *писцы,* из рядов которых выходили высшие сановники Египта. Из писцов рекрутировалась также обычно местная служилая знать.

Занятия в Египте уже во времена XII династии, т. е. в начале II тысячелетия, были фактически наследственными. Однако принудительного наследственного закрепления граждан за определенными занятиями в это время не было. Касты, т. е. группы населения, члены которых наследственно сохраняют свое общественное положение и не могут перейти в другую группу, не существовали в то время в Египте. Историки вообще подвергают сомнению их существование в Египте. Несомненно, однако, что еще при X династии жречество становится наследственным, а при XVIII дина-

стии, т. е. в XVI—XIV вв. до н. э., стало складываться деление населения в целом по его занятиям с наследственным закреплением привилегий и земельных владений за одними и обязательств по платежу оброка и выполнению физических работ за другими. Особенное внимание при этом было уделено воинам, которые были наделены участками земли и получили право обращаться с жалобами непосредственно к царю.

б) Свободные крестьяне и ремесленники. Свободные крестьяне обозначаются в источниках словом "merit". Одни из них живут на государственной земле самостоятельными общинами, причем каждый имеет свой надел, за пользование которым уплачивает сбор в казну (рента-налог) Другие прикреплены к земле, пожалованной царем храму или сановнику и воину. Эти крестьяне, помимо сборов в пользу государства, платят часть урожая своим господам — храмам или частным лицам. Они не вправе были уйти с земли, но их могли изгнать с обрабатываемых ими участков земли при неисправном поступлении оброка. Позднее изгнание в этих случаях было воспрещено и заменено телесными наказаниями (см. ниже).

В Древнем Египте в довольно значительном числе существовали свободные ремесленники. Они работали в государственных рудниках и мастерских, объединяясь в группы по 10 человек каждая под наблюдением особого управляющего.

В Египте находилось постоянно некоторое количество иностранцев. Они были допущены к занятию торговлей и финансовыми операциями, которые получили довольно значительное развитие в период Среднего и особенно Нового царства.

2. Рабы. Рабовладение в Египте носило коллективный характер. Рабы считались собственностью царя, т. е. государства. Однако, предоставляя земли во владение египетским сановникам и жрецам, царь вместе с землей давал им также некоторое количество государственных рабов. Однако рабы не передавались в этом случае в собственность частного лица. В описи имущества, передаваемого вместе с земельным владением, никогда не указывались рабы.

Источником рабства был военный плен. Военные походы служили постоянным источником пополнения числа рабов. В эпоху Нового царства египетские воины даже брали с собой на войну кандалы, чтобы заковывать военнопленных.

Рабы в Египте имели свою семью и свое имущество. В случае совершения преступления их заключали в государственную тюрьму, и наказывались они органами государства. В случае жестокого обращения им предоставлялось право искать убежища в храмах и приносить жалобу на своего господина, которая могла повлечь за собой превращение раба в слугу храма, посвященного богам.

Раб, отпущенный на волю, во всем приравнивался к свободным. Особого разряда вольноотпущенных, ограниченных в своих правах по сравнению со свободными, в Египте не было.

§ 7. Право собственности

Формально вся земля в Древнем Египте составляла собственность царя. Однако в действительности различалось несколько категорий земельных владений с различным правовым режимом.

Прежде всего фараон передавал земли во временное владение, в квазисобственность, по выражению французского египтолога Ревилью: а) храмам, б) представителям служилой знати, жрецам и воинам.

Земля, переданная храмам, поступала в совместное пользование храмов и должностных лиц храма. При XIX династии стали производить реальные разделы этих земель между жрецами, распределение их по жребию с периодическими переделами. На этих землях находились крестьяне, обязанные обрабатывать землю и отдавать определенную часть полученного ими урожая государству и храму. Земли управлялись царскими чиновниками, и царские сборщики наряду с храмовыми сборщиками производили взыскание ренты-налога с непосредственных производителей. Как видно из документов, сборщики злоупотребляли своим положением и, взимая налоги, производили нередко также и поборы в свою пользу. Крестьяне, не способные заплатить то, что с них требовали, сгонялись с земли. Лишь Хоремхеб (XIV в. до н. э.) запретил изгонять крестьян в случае, если они не платят сборов. Однако в случае непоступления налога крестьянину угрожали телесные наказания (палочные удары). С XIX—XX династии жрецы стали сами управлять землей, без всякого вмешательства со стороны органов государства.

Помимо храмов отдельные воины и жрецы также получали землю от царя в вознаграждение за свою службу. Назначая какого-либо сановника, фараон давал ему землю, инвентарь и рабов вместо жалования. Но при этом государственные чиновники продолжали управлять этой землей и взимать с нее часть дохода.

Вся остальная государственная земля, не переданная храмам или воинам и чиновникам, находилась во владении крестьянских общин и управлялась непосредственно старшиною — ксерпом.

Непахотная земля — сады и застроенные участки (дома) — находилась в ином положении, чем пашни. Царь передавал такие земли без всякого обязательства нести службу. Он мог их дарить, кому находил нужным. По-видимому, на эти участки сложилась чистая частная собственность с возможностью ничем не стесненных купли-продажи и дарения их.

С XVIII династии царь стал и пахотные земли раздавать своим ветеранам в качестве простого дарения, а не в качестве эквивалента за службу.

Земля, находившаяся во владении храмов и отдельных граждан, могла в некоторых случаях быть предметом купли-продажи,

дарения, найма. Собственность в ряде случаев лишь номинально признавалась государственной, а фактически, несомненно, становилась частной. В документах, относящихся еще к IV и даже к III династии, встречаются акты купли-продажи, дарения, наследования земли, в том числе пашен, домов.

Переход права собственности на землю происходил с соблюдением значительных формальностей, о которых см. ниже (обязательственное право).

Движимые вещи являлись предметом частном собственности. Тот живой и мертвый инвентарь, который царь жаловал вместе с землею, переходил в частную собственность лица, получившего землю, и мог подвергаться отчуждению.

Так как в Египте большое значение придавалось заупокойному культу, требовавшему огромных затрат, то у зажиточных людей для целей этого культа выделялось особое неотчуждаемое имущество, доходы с которого имели целевое назначение. Они составляли как бы семейную собственность, переходившую из поколения в поколение и находившуюся под управлением старшего члена семьи.

§ 8. Обязательственное право

А. Форма договоров

Долгое время договоры в Египте облекались в форму торжественной клятвы, произносимой перед жрецами и должностными лицами. Лишь при царе Бокхорисе договоры полностью освобождаются от этой религиозной оболочки. Однако текст письменных договоров продолжает и впоследствии отражать их происхождение из торжественного устного обещания.

Царь Бокхорис, как сообщает Диодор Сицилийский, постановил, что если кто-либо получил взаймы без договора и отрицает свой долг, он может принести клятву и быть свободным от долга.

Б. Отдельные договоры

1. Купля-продажа. Уже на стелах эпохи Древнего царства встречаются изображения рынков для обмена товаров, причем в некоторых случаях покупатели изображены держащими монеты в руках. Однако торговля в эпоху Древнего царства велась главным образом государством с иностранцами.

Торговые сношения получили большое развитие в эпоху Нового царства, особенно в период XVIII династии (XVI—XIV вв. до н. э.).

Что касается земли, то отчуждение ее было возможно лишь для представителей высших сословий, которые могли распоряжать-

ся землей, пожалованной им царем или отведенной им храмами. Крестьяне получили право продавать свои участки земли лишь при царе Бокхорисе (VIII в. до н. э.), когда был издан в Египте новый кодекс законов. Это право предоставлено было, впрочем, лишь тем крестьянам, которые владели наделами земли, пожалованной царем храмам или воинам и чиновникам. Крестьяне, владевшие участками земли, не переданной храмам или отдельным слугам царя, были по-прежнему лишены этого права.

Договор купли-продажи недвижимости заключался с соблюдением значительных формальностей. Совершалось последовательно три акта: первый акт — акт о деньгах, т. е. соглашение между покупателем и продавцом о предмете купли-продажи с указанием на то, что платеж произведен полностью (сумма обычно не называлась). Продавец брал на себя обязательство передать право собственности, совершив последующие акты, необходимые для этой цели, и оградить покупателя от последствий возможных требований на вещь со стороны третьих лиц. Второй акт носил религиозный характер и был подтверждением договора клятвой, которую давал продавец. Наконец, третий акт представлял собой ввод покупателя во владение землей. Он происходил перед судом, и вслед за тем имя покупателя регистрировалось в поземельных книгах вместо имени продавца. Второй акт позднее вышел из употребления, так что остались первый и третий. Право собственности переходило лишь с передачей вещи, т. е. с вводом во владение землей.

Отсутствие в договорах указаний на цену продаваемой вещи не свидетельствует о том, что не было случаев продажи в кредит. При продаже в кредит, вероятно, составляли отдельно договор займа на покупную сумму.

2. Заем. Это — договор, по которому происходила передача вещей (денег, зерна и т. п.) в собственность заемщика с обязательством возвратить такое же количество вещей того же качества в обусловленный договором срок. Объектом этого договора в Египте были как деньги, так и продукты сельского хозяйства (зерно и т. п.).

Обеспечением займа служила до законов царя Бокхориса личность должника или кого-либо из его родных. Кредитор мог при неуплате долга в срок обратить в рабство должника или кого-либо из членов его семьи. Другим видом обеспечения служил залог мумии отца или других родных должника или мумии самого должника.

Со времени царя Бокхориса долговая кабала была отменена. Вместе с тем крестьянам впервые разрешено было закладывать землю. Законы Бокхориса в то же время запретили кредитору самовольно захватывать в качестве залога имущество должника, в особенности орудия и скот, необходимые для обработки земли. Исключение допущено было лишь для храмов и для царя, т. е. для органов государства при взыскании ими долгов.

Бокхорис ограничил размер процентов по займу, установив максимум в 30% в год для денежного займа и в $33^1/_3$% в год для займа зерном и постановив, что общая сумма процентов за время до погашения долга не должна превышать суммы долга. Воспрещено было также начисление процентов на проценты. Исключение было допущено как в отношении размера процентов, так и в отношении начисления процентов на проценты для тех долгов, по которым кредиторами являлись храмы или органы государства. В этих случаях допускалось доведение общей суммы процентов до размера четырехкратной суммы долга.

3. Аренда. Встречаются в Египте также договоры найма имущества, т. е. передачи имущества во временное возмездное пользование нанимателя.

Земля под сельскохозяйственные культуры сдавалась в Египте не иначе, как на один год. Для застроенных участков, для домов в городе и для участков, предназначенных под застройку, сроки устанавливались любые. Вознаграждение за аренду поля определялось обычно долей урожая. Обработка земли по условиям арендных договоров составляла не только право, но и обязанность арендатора.

4. Поклажа. Поклажа, т. е. хранение чужих вещей, была безвозмездной. Это была добрососедская сделка, поставленная под покровительство религии.

5. Товарищество. Встречаются также договоры товарищества, т. е. договоры, посредством которых участники их объединяют свои средства для достижения какой-либо единой цели. Так, например, в одном случае в роли арендатора выступает компания, состоящая из 15 человек.

§ 9. Брачно-семейное и наследственное право

Семья в Древнем Египте характеризуется сохранением значительных пережитков матриархата, что объясняется ранним возникновением здесь классового общества. Так, в Египте широко распространены были браки братьев и сестер между собой. В царских семьях наблюдались даже браки фараонов с собственными дочерьми (Рамзес II) и со вдовами своих отцов. Дети в Египте именовались не столько по отчеству, сколько по "материнству" (сын такой-то). В гробницах времен Древнего царства покойник обычно изображался вместе со своей матерью, а не со своим отцом. Среди родственников отец матери и брат матери пользовались наибольшим почетом.

Женщина в семье занимала высокое положение. В источниках она именуется "владычицей дома". Свое высокое положение женщина сохраняла в течение всей истории Древнего Египта. Одна-

ко начиная с V династии в египетской семье происходят перемены в сторону укрепления и расширения прав мужа. Женщина, занимая по-прежнему высокое положение, уже не признается равной своему мужу. Появляется полигамия мужчин, и каждый египтянин, если только он не принадлежит к сословию жрецов, имеет право взять в дом вторую жену. У зажиточных египтян появляются гаремы. Однако женщины, находившиеся в гареме египтянина, не считались его женами, а их потомство не признавалось членами его семьи.

Брак заключался при посредстве договора, причем женщина выступала в нем в качестве самостоятельной стороны и договаривалась от своего имени. Нет никаких указаний на совершение при этом каких-либо религиозных церемоний.

По брачному договору не только женщина сохраняла свое собственное имущество, но, кроме того, муж обязывался давать ей определенные суммы на ее расходы. В обеспечение сохранности имущества жены составлялась его подробная опись и устанавливался залог на все имущество мужа. Иногда муж передавал жене все достояние семьи. Такой договор, однако, должен был поступать на утверждение визиря.

Совершенно свободным был в Древнем Египте развод. В случае развода жена получала обычно известную сумму, а дети от этого брака сохраняли право на наследование отцовского имущества. Однако в тех случаях, когда развод происходил по настоянию мужа, все его состояние переходило к старшему сыну, который должен был разделить его между всеми детьми.

Дети в Египте пользовались известной степенью самостоятельности. По крайней мере, они располагали своим собственным имуществом. Нет также указаний на то, чтобы девушки выдавались замуж их родителями.

На детях лежала обязанность кормить своих родителей. Обязательство это не требовало своего подтверждения договором. Однако иногда прибегали к договорам для того, чтобы уточнить объем этих обязательств. Родители также обязаны были поддерживать своих детей всеми своими средствами. Нередко они при жизни передавали детям все свое имущество.

Все дети наследовали поровну, дочери наравне с сыновьями. Некоторое преимущество получал старший из детей, но на нем лежала обязанность произвести раздел между всеми наследниками, и добавочная доля была не чем иным, как вознаграждением за производство раздела. Дети умершего наследника делили поровну его долю. При отсутствии детей наследовали братья и сестры умершего. Имущество, выделенное для заупокойного культа, оставалось нераздельным по смерти родителей и продолжало служить и в дальнейшем своей цели.

Завещание было известно египетскому праву. Наследодатель делал отдельные распоряжения относительно размера долей и

относительно имущества, предназначаемого пережившему супругу. Он мог также установить по завещанию неотчуждаемое имущество для заупокойного культа, возложив на наследников обязанность совершать жертвы богам после его смерти.

Так как в завещании давалась опись имущества, то завещание именовалось "imit per", что означает "инвентарь". Завещание способствовало укреплению права старшинства при наследовании.

До V династии женщина могла завещать свое имущество самостоятельно, без участия мужа. Дети наследовали по закону не только отцу, но и матери, и родным с ее стороны.

§ 10. Уголовное право Древнего Египта

Кровная месть отменена. Денежные выкупы, если они существовали, давно исчезли. Наказания очень суровы, смертная казнь применяется очень широко. Закон стоит на страже государственного и общественного строя. Смертная казнь совершалась путем сожжения или мечом. Высокопоставленным персонам, приговоренным к смертной казни, предоставлялось самим убить себя, т. е. кончить жизнь самоубийством.

В случаях измены, восстания и заговора против государства подвергался казни не только виновный, но и его мать, и сестры, и вся семья разделяли его судьбу (Плутарх). При этом мятежник лишался погребения: его тело бросали в воду.

По законам Бокхориса стала допускаться замена смертной казни обращением в рабство.

Помимо смертной казни применялись и другие наказания. Практиковались калечащие, членовредительные наказания: отрезание рук, ушей, носа, языка, кастрация и т. п. Применялись также телесные наказания в виде палочных ударов (наносили 100 ударов так, чтобы получилось пять глубоких ран).

Существовало наказание тяжелыми принудительными работами, иногда сопровождавшимися ссылкой. Применялось и наказание тюрьмой. Практиковались в некоторых случаях денежные штрафы. Были и бесчестящие наказания — выставление у позорного столба.

Преступник мог просить помилования у царя, он мог также искать убежища в храмах.

Помимо преступлений против государственного строя смертная казнь возлагалась за различные нарушения правил религиозного культа, а также за чародейство. Пользование заговором и изготовление любовного напитка в целях околдования человека считались одними из самый тяжелых преступлений. Тяжелыми преступлениями считались также умышленное убийство животного, посвященного богу, убийство ибиса, кошки, совы и т. п., вы-

брасывание нечистот в Нил, употребление в пищу запрещенных предметов, откапывание могил, погребение в запретной зоне в Абидосе, обнаружение места погребения быка Аписа, принесение в жертву коз, телят и других животных до того, как они будут отмечены в качестве жертвы жрецами. Тяжелым преступлением считалось также отступление от установленных правил лечебного искусства, как они изложены в священных книгах бога Тота, изобретение нового танца или составление новой песни.

Влекли смертную казнь также клятвопреступление, убийство, ложный донос. При отцеубийстве у преступника вырывали мясо кусками из тела, потом клали его на шипы, затем сжигали.

Тяжелым преступлением считалось разглашение государственных тайн. Наказуем был подлог, за который отрубали руку. То же наказание полагалось за кражу. Членовредительные наказания полагались также за подделку печатей, подделку монет (виновному отрубали обе руки), употребление фальшивых мер и весов.

В случае прелюбодеяния женщине отрезали нос. Ее соучастника подвергали кастрации. Та же участь ждала виновного при изнасиловании.

Наказуемыми считались в Египте добывание средств к существованию незаконными путями и ложные заявления о средствах к существованию.

§ 11. Суд и процесс

Суд не был отделен от администрации. Высшие должностные лица были и верховными судьями. Визирь председательствовал в совете десяти, который выполнял одновременно и судебные, и административные функции; он не являлся председателем верховной "палаты шести", возникшей позднее (с V династии), которая имела высшую судебную власть, простиравшуюся на все судебные учреждения страны.

Диодор рассказывает о существовавшей в период Нового царства высшей судебной коллегии в 30 судей, составленной из знатных граждан различных городов.

Местные судебные учреждения — номовые суды — разбирали дела под председательством правителя нома.

Вся судебная организация страны в конечном счете была подчинена царю — верховному носителю судебной власти. Царь мог лично разрешить любое дело, мог отменить любое решение или передать дело на разрешение, кому найдет нужным. К нему могли обращаться с жалобой или просьбой о помиловании все свободные граждане. Фактически это было доступно не каждому.

Уголовные дела возникали по жалобе потерпевшего, которому предоставлялось поддерживать обвинение. Потерпевший дол-

жен был в своей жалобе указать как наказание, которое, по его мнению, полагается виновному, так и размер вознаграждения, которое он с него взыскивает. Следовательно, гражданские и уголовные дела не различались.

Дела производились письменно. Стороны могли излагать в заявлениях свои соображения по делу. Однако решение объявлялось без мотивов. Судья безмолвно прикладывал ко лбу той стороны, в чью пользу решено дело, изображение истины, которое он носил на шее.

Судебными доказательствами служили: свидетельские показания, клятва свидетелей и жалобщика, осмотр (например, в делах об осквернении могил), пытка (причинение боли рукам и ногам). Аммиан Марцелин сообщает, что египтяне были очень стойки в перенесении пыток.

Глава 2. ГОСУДАРСТВО ДРЕВНЕГО ВАВИЛОНА

§ 1. Источники исторических знаний о Древнем Вавилоне

Помимо греческих писателей и еврейских религиозных книг, источником наших знаний о Древнем Вавилоне являются документы и памятники материальной культуры, относящиеся к странам Двуречья и добытые в результате многочисленных раскопок.

Много раскопок было произведено непосредственно в местах расположения древнейших городов Двуречья — Ура, Урука, Лагаша и других. Одними из последних являются начатые в 1933 г. раскопки города Мари, давшие свыше 20 тысяч табличек с клинописными надписями.

Для изучения права Вавилона особенно большое значение имеет находка, произведенная в январе 1902 г. французской экспедицией в г. Сузы (Иран), где был обнаружен черный базальтовый столб со статьями кодекса вавилонского царя Хаммурапи. Ценный материал содержат также таблетки из библиотеки ассирийского царя Ассурбанипала, найденные еще в середине XIX в., фрагменты древнешумерийских законов, найденные в XX в. при раскопках Ура, и др.

§ 2. Образование и развитие Вавилонского государства (до царя Хаммурапи)

1. Первые государства в Южном Двуречье. В Передней Азии в долинах рек Тигр и Евфрат, так же как и в Египте, сложились предпосылки для раннего образования классового общества и государства.

Плодородная почва и обилие воды обусловили ранний переход населения к земледелию. Благоприятные природные условия способствовали также развитию наряду с земледелием скотоводства и садоводства, которое заняло видное место в хозяйстве страны.

Развитие ремесла наталкивалось на отсутствие в стране камня, металла, леса. Эти материалы в строительстве и для других целей заменялись глиной и камышом. Из глины, в частности, делали таблетки, на которых писали, камышом пользовались при постройке кораблей. Однако металлы очень рано стали ввозить в Месопотамию из соседних стран, и металлические предметы, в осо-

бенности медные, стали известны обитателям Двуречья — шумерийцам — еще в половине III тысячелетия до н. э.

Для успешного возделывания земли на больших пространствах здесь было необходимо сооружение сложной ирригационной системы. Отсюда рано возникла потребность в большом числе рабов, которых заставляли рыть каналы и строить плотины. Родовые общины шумерийцев, населявших нижнее течение Тигра и Евфрата, разлагаясь под влиянием растущих противоречий вместе с ростом имущественных различий, стали объединяться в большие территориальные общины, перерастающие в государства. Центром этих небольших государств — патесиатов — является какой-либо город — резиденция деспота, правившего страной, средоточие местного религиозного культа. Новейшие раскопки обнаружили целый ряд таких центров, восходящих к IV тысячелетию до н. э. Во главе каждого из этих государств-городов стоял неограниченный властелин, которого именовали *исакку*[1] или *патеси*[2]. Таковы *Эриду, Ур, Урук, Лагаш, Шурупак, Киш, Ассур* и многие другие.

Древнейшим из них был, по-видимому, г. Эриду, расположенный южнее всех других городов, на крайнем юге Двуречья (в то время на берегу Персидского залива). По вавилонским сказаниям, это было место, где было положено начало созданию мира.

Города эти вели постоянные войны между собой, причем то одному, то другому из них удавалось добиться господства над другими городами и объединить под своей властью значительную часть всей страны.

Гегемония раньше всего оказалась в руках аккадского (семитического) города *Киша*. Это, по-видимому, древнейший город семитов, распространивший свое господство на расположенные к югу города шумерийцев (народы несемитического происхождения). Шумерийцами называли жителей Южного Двуречья аккадяне. На языке шумерийцев их страна называлась Кенжи.

Вслед за Кишем гегемония перешла к шумерийскому городу Уруку, а затем к Уру. Раскопки Вулея, произведенные с 1926 по 1930 г., обнаружили высокий уровень материальной культуры Ура в этот древнейший период его жизни.

2. Возвышение г. Лагаша. Реформы Урукагины. Много позднее после смены господства ряда городов происходит возвышение г. Лагаша (начало III тысячелетия до н. э.), который подчиняет себе Ур, Урук, Эриду, позднее Ниппур. Ему пришлось выдержать упорную борьбу со своим постоянным соперником — г. Уммой, борьбу, из которой он вышел победителем.

---

[1] Исакку — по-аккадски означает "наместник". Исакку — наместник бога.

[2] Патеси — по-шумерийски означает "служитель". Патеси — служитель бога.

Около 2800 г. до н. э. в Лагаше произошли события, свидетельствующие об острой классовой борьбе внутри страны.

Несомненно, что в обществе в это время уже наметились резкие имущественные различия. Наряду с богатеющей верхушкой, ведущей обширную торговлю продуктами сельского хозяйства, мы видим разоряющихся общинников с ничтожными наделами, которые не в состоянии кормиться возделыванием своих участков и ищут применения своего труда в государственном и храмовом хозяйстве. Все шире и шире применяется труд рабов, вытесняющий труд свободных.

В этих условиях верхушка общества протягивает свои руки к общинным землям, стремясь поставить общину под свой контроль и обложить ее сборами в свою пользу. Общинные земли и рабы, общинный скот объявляются собственностью государства и в значительной части фактически поступают в распоряжение богатых и знатных представителей правящей верхушки.

Вопреки старым обычаям повсюду были приставлены надзиратели. "Был поставлен при корабле надзиратель корабля. У ослов был приставлен надзиратель за пастухами, у овец был приставлен надзиратель за овчарами. У рыболовных сетей был приставлен надзиратель за рыбаками".

Были усилены поборы, и вместо натуральных приношений при отсутствии их стали взимать серебро.

Происходит усиление роли жрецов, причем главные жрецы Нингирсу, бога—покровителя Лагаша, по-видимому, узурпируют власть патеси, быть может, превращая патесиат в краткосрочную выборную должность.

Сделавшись патеси, верховные жрецы и члены семей патеси присваивают себе храмовые земли, заставляют храмовых быков работать на своих землях. Приношения, даваемые храмам, — одежду, нитки, шерсть, птицу—патеси обращают в свой доход.

В документах эпохи значится: "Жрец, заведующий складами, мог в саду рядового воина взять и дерево и плоды". При погребении жрецы брали непосильное вознаграждение в свою пользу и в пользу других лиц, обслуживавших погребальный культ. Жрец брал себе 420 хлебов, 72 меры зерна, 7 кружек пива, 1 одежду, 1 козленка и одно ложе. Плакальщик требовал 36 мер зерна.

Если общинник вырывал себе колодец или ров, раб патеси брал оттуда воду для садов патеси. Сильные и власть имущие беззастенчиво грабили бедняков, отнимая у них дома, зерно, скот.

Эти открытые насилие и злоупотребления господствующей верхушки вызвали, по-видимому, широкое движение бедняков, увенчавшееся успехом. Патеси Лугальанда был лишен своей власти, и власть перешла к другому лицу — *Урукагине*. Урукагина, ставши патеси, восстанавливает старые порядки, отмененные и нарушавшиеся богатеями и жрецами. "От корабля удалил он надзирателя за кораблем. От ослов и от овец он удалил надзирателя за

пастухами. От рыболовных сетей он удалил надзирателя за рыбаками. От налогового зерна жреца он удалил начальника закрома"[1]. Храмовые земли, превращенные его предшественниками в дворцовые, он вернул храмам.

Он уменьшил более чем втрое вознаграждение жрецам при погребении умершего. В борьбе с засильем жрецов Урукагина стремился устранить все их злоупотребления, их захваты царских и храмовых угодий, их насилия в отношении крестьян и ремесленников, их произвол.

Чтобы предупредить злоупотребления и насилия начальников над подчиненными, Урукагина постановил: "Если у воина имелся хороший осел и его начальник ему говорил: "Я хочу его у тебя купить", то если он действительно покупает, тот (т. е. воин) должен ему сказать: "Уплати мне хорошим серебром". Если же покупка не состоится, то начальник не должен дать ему (т. е. воину) почувствовать свой гнев". Аналогичное постановление было сделано в отношении попытки начальника отнять дом воина.

Кроме того, Урукагина удвоил продовольственный паек для свободных, работающих на коллективных полях (вместо 72 мер зерна — 144 меры).

Переворот, произошедший в Лагаше, по-видимому, вызвал серьезное беспокойство среди господствующей верхушки других, соседних городов. Можно предполагать, что этим была вызвана война, начатая против Лагаша городом Уммой (около 2800 г. до н. э.). Война привела к поражению и опустошению Лагаша.

Патеси города Уммы завоевывает кроме Лагаша Ларсу, Ур, Урук и таким образом становится господином всего Шумера, усвоив себе титул "царя страны и патеси чужих стран". При этом Урук был сделан столицей страны.

3. Господство Аккада (2750—2500 до н. э.). Но сравнительно скоро гегемония в Шумере переходит к городу, населенному семитами, — к г. Аккаду. Вытесняя город Киш, Аккад становится гегемоном среди семитических городов, расположенных в северной части страны, и вслед за тем переходит в наступление на Шумер. Создается единая монархия "Шумера и Аккада", объединяющая всю позднейшую Вавилонию. Основателем новой аккадской династии был Саргон I (Шаррукин). Он разгромил Урук, завоевал Ур, Лагаш, разгромил Умму и таким образом стал великим исаком Энлиля, т. е. наместником шумерийского бога земли. Он совершает походы в соседний Элам, на юге при помощи своего флота утверждается на Бахрейнских островах, а на севере и западе захватывает территории Тавра и Ливана. Образуется обширная аккадская монархия, в соответствии с чем царь Саргон усваивает себе титул "царя четырех стран света", укрепившийся при его преемниках.

[1] *Струве В. В.* Хрестоматия по древней истории. Т. I. М., 1936. С. 47.

Причины успеха аккадян лежали в их военном превосходстве. Они обладали небольшой, но хорошо организованной постоянной армией, к которой примыкало народное ополчение. Они имели лук — оружие, которым не пользовались шумерийцы.

Главная причина их успеха заключалась, однако, в том, что в городах Шумера обострившаяся классовая борьба расколола общество на остро враждовавшие части и заставила верхушку желать установления твердой государственной власти, способной обеспечить ей эксплуатацию свободных бедняков и более широкое применение рабского труда.

Объединение и расширение границ страны сулило также более широкое развитие обмена между различными областями Двуречья, а также расширение внешней торговли. Оно должно было также способствовать развитию и усовершенствованию ирригационной системы.

При царе Саргоне производятся большие строительные работы. Он восстанавливает город Киш и расширяет ирригационную систему постройкой новых каналов. Для облегчения торговых связей он вводит в стране единую систему мер и весов.

Для того чтобы закрепить плоды своих побед, он отнимает земли у знатных граждан завоеванных им городов и сажает на них своих приверженцев. Из текста надписи на большом пирамидальном камне, найденном в Сузах, видно, что один из преемников Саргона, его сын Маништусу, предпринял большую скупку земель у богатых землевладельцев окрестностей Киша для поселения там представителей аккадской знати. Эти мероприятия, однако, не остановили развития центробежных сил в империи аккадских царей. Еще при Саргоне вспыхнуло восстание в шумерийском городе Казала, который был при подавлении восстания разрушен. Позднее, в последние годы жизни Саргона, произошло восстание, которое охватило всю страну и привело к тому, что Саргон был осажден в Аккаде. Восстание это было подавлено, но сыну Саргона Урумушу опять приходится иметь дело с сопротивлением покоренных стран.

Монархия аккадских царей оказалась недостаточно прочной. Растущее обогащение верхушки и все более широкое применение рабского труда приводили к разорению свободных крестьян, которые составляли основные кадры армии. Крестьянин, отрываясь от своего земельного надела, уже не в состоянии был приобрести оружие для того, чтобы снарядить себя в армию. Вместе с тем, уходя в армию, он не в состоянии был обеспечить свою семью пропитанием на время своего пребывания в походе. Ополчение, призванное восполнять постоянные войска, становится чем дальше, тем слабее, и это, разумеется, отражается на обороноспособности аккадского царства. А между тем все возрастающие богатства страны привлекают к ней взоры воинственных соседей, всегда готовых поживиться за счет ограбления чужих стран.

4. Нашествие гутеев. Около 2500 г. до н. э. аккадское царство становится добычей воинственных *гутеев,* которые господствовали в стране около 100 лет. Придя с востока, из горной местности, расположенной к северу от Элама, гутеи разгромили всю страну, подвергнув опустошению поля и разрушению города и храмы. Юго-западная часть страны, очевидно, менее других пострадала от разрушительного воздействия завоевателей. По-видимому, здесь отдельные патесиаты, в том числе *Урук и Лагаш,* сохранили некоторую самостоятельность в отношении завоевателей. Для города Лагаша период господства гутеев совпал даже с некоторым несомненным расцветом его культуры.

Освободительную борьбу против гутеев возглавил царь Урука, который сокрушил и изгнал завоевателей.

5. Гегемония Ура. Однако изгнание гутеев не повлекло за собой ни установления господства Урука, патеси которого руководил борьбой с ними, ни господства Лагаша. Гегемония в силу обстоятельств, нам неизвестных, перешла к г. Уру, патеси которого объединили под своей властью не только весь Шумер, но и северную часть Двуречья, а также значительную часть Элама, расположенного к востоку от Двуречья.

Господство династии Ура (III династии Ура) продолжалось с 2420 по 2300 г. до н. э. Оно сопровождалось небывалым расцветом материальной и духовной культуры Двуречья.

Вместе с тем рабовладельческие производственные отношения получили дальнейшее быстрое развитие. Рабами становятся, помимо военнопленных, неоплатные должники, теряющие бесповоротно свою свободу в пользу кредитора. Появляются рабы-шумерийцы. Развивается частная собственность на землю, государственные и храмовые земли, по существу, используются коллективом зажиточных граждан, с превращением бедняков, лишенных средств производства, в наемных батраков.

Торговля стала развиваться и приобрела весьма оживленный характер. В городах были возведены величественные постройки — храмы, дворцы, гробницы.

Расширение пределов государства сопровождается централизацией управления и усилением власти царей. Исакипатеси отдельных местностей теряют положение самостоятельных государей и превращаются в простых наместников, ставленников центральной власти.

Царь Шульги подобно царям аккадской династии принимает титул "царя четырех стран" и при жизни объявляет себя богом. Статуи царей водружаются в храмах для их почитания и культа.

Царь опирается на постоянное войско, восполнявшееся ополчением, формировавшимся из всего населения. Для усиления армии был создан особый отряд лучников, которые получили большую подвижность и маневренность в отличие от тяжело вооруженной пехоты, преобладавшей раньше в Шумере. Эта легко воо-

руженная пехота существенно облегчила военные операции против Элама, которые проводились в условиях горной местности.

В 2300 г. до н. э. произошло вторжение в страну восточных соседей Шумера — эламитян. Царь Ура был взят в плен и уведен в горы Элама. Так кончился период Урской династии. Большое, могущественное вначале государство обнаружило признаки слабости перед лицом врага. По-видимому, рост общественных противоречий был одной из главных причин этой слабости. Массовое разорение бедняков, стоявших перед угрозой своего превращения в рабов, неизбежно отражалось на численности и боеспособности шумерийского ополчения.

6. Возвышение Вавилона. Царствование Хаммурапи. Разгром Ура Эламом привел к распаду государства на части. В северной части гегемония переходит к городу *Исину,* а в южной — к городу *Ларсе.* При этом как правители Исина, так и правители Ларсы именуют себя одинаково царями Шумера и Аккада.

Усиливается натиск на Шумер западносемитического народа амореев, влияние которых в Двуречье сказывалось и раньше, еще при царях аккадской династии.

Среди правителей Исина встречаются такие, имена которых обнаруживают их аморейское происхождение. Нужно заметить, однако, что амореи быстро ассимилировались с аккадянами.

Одновременно с этим на юге Шумера в Ларсе правителем оказался также другой аморейский вождь. Страна в этот период слабо централизована: города Шумера ведут борьбу между собой за преобладание в Двуречье.

В конце III тысячелетия до н. э. аккадяне, находившиеся долгое время в упадке, выступают вновь на передний план, как бы укрепив свои силы в результате притока в страну амореев.

Возвышается новый центр аккадян — город Вавилон (по-аккадски — "врата бога"). Будучи завоеван и разрушен шумерийцем Шульги (династия Ура), он отстраивается вновь, и его строитель — вождь амореев Сумуабум становится основателем I Вавилонской династии.

Отныне этот город на долгие века сохраняет значение центра южной Месопотамии.

Уже первые цари новой Вавилонской династии подчиняют своей власти весь Аккад. Очень скоро их влияние начинает простираться и на города Шумера. Но в своем продвижении на юг правители Вавилона столкнулись с врагом, о котором мы уже говорили выше, с Эламом, совершавшим постоянные нашествия на Шумер. Города Ларса и Ур оказываются в руках завоевателей, которые вскоре подчиняют себе все южные города. Город Вавилон также вынужден был признать свою зависимость от Элама.

Но господство эламитян оказалось недолговечным. Царь вавилонский Хаммурапи (2067—2025 гг. до н. э.) стал отвоевывать у них города Шумера. В результате упорной и длительной борьбы ему

удается вытеснить эламитян из Южного Двуречья и объединить всю страну под властью вновь возвысившегося центра Вавилона.

Его продолжительное царствование (43 года) ознаменовалось не только освобождением страны от эламитян и возвышением города Вавилона, но и весьма важной законодательной деятельностью — изданием обширного судебника, охватывающего самые различные области права.

Необходимость его издания диктовалась объединением под властью Вавилона самых различных народов с различным уровнем развития и культуры. Но главной причиной было, по-видимому, стремление смягчить до крайности обострившиеся противоречия среди свободных. Разбогатевшие рабовладельцы занимаются ростовщичеством, скупкой домов, сдачей домов и земель в аренду, спекуляцией.

Расцветающее пышным цветом ростовщичество приводит к закабалению неисправных должников, к обращению в рабство уже не чужеземцев, а самих вавилонян. Нужда заставляет родителей продавать в рабство своих детей. Появляются предприниматели, занимающиеся скупкой рабов-вавилонян. Этот процесс грозит разорением свободному крестьянину и ремесленнику, превращением его в раба, а это, в свою очередь, должно было подорвать обороноспособность государства и обострить до крайности противоречия внутри вавилонского общества.

Хаммурапи своим законодательством хотел смягчить остроту положения, задержать процесс обнищания крестьян и ремесленников, умерить аппетиты ростовщиков и этим укрепить вавилонское рабовладельческое общество. Несомненно также, что в его задачи входило смягчить произвол и устранить коррупцию, царившие в судах и широко использовавшиеся ростовщиками для целей закабаления и ограбления бедноты.

§ 3. Общая характеристика вавилонского общества III—II тысячелетий до н. э.

Самое беглое ознакомление с законодательством и документами Древнего Вавилона обнаруживает рабовладельческий характер вавилонского общества. Рабы и рабовладельцы являются основными классами этого общества.

Рабовладельческий строй имеет здесь, однако, некоторые существенные особенности.

Первой особенностью является длительное сохранение значительных пережитков первобытнообщинного строя в рабовладельческом обществе Вавилона.

Быстрое развитие производительных сил в плодородных долинах Двуречья, а также сложившаяся здесь необходимость широко использовать труд рабов в целях создания и поддержания в

порядке обширной сети ирригационных сооружений вызвали раннее образование классового общества в Вавилоне. Классовое общество сложилось здесь при не изжитых еще полностью явлениях матриархата, при слабом развитии частной собственности.

Общинная собственность на землю и рабов поэтому сохраняется в Вавилоне с образованием классового общества и государства, а условия климата и почвы, вызывающие необходимость искусственного орошения при помощи системы каналов и плотин, приводят в Вавилоне к длительному сохранению общинной и государственной собственности на землю, а также к длительному сохранению коллективной (государственной, храмовой, общинной) собственности на рабов. Это составляет другую существенную особенность рабовладельческого строя в Вавилоне.

При государственной собственности на землю происходит слияние ренты с земли с налогом. Рента-налог нередко поступает в государственную казну в виде различного рода натуральных сборов с крестьян, а также иных повинностей, возлагаемых на свободных общинников.

В вавилонском обществе наблюдается постепенное, хотя и сравнительно медленное развитие товарно-денежных отношений. Арендаторы земельных участков, несомненно, выступают в роли сравнительно крупных заготовителей зерна и других сельскохозяйственных продуктов, использующих не только труд рабов, но и труд наемных батраков, пастухов и т. п. Некоторое развитие получают, несомненно, и ремесла среди свободных вавилонян. Законы Хаммурапи упоминают о строителях дорог, каменщиках, врачах, ветеринарах, судостроителях, судоводителях и т. п.

Деньги появляются в Двуречье очень рано, еще в конце IV тысячелетия до н. э. При Хаммурапи товарно-денежные отношения делают уже значительные успехи, хотя хозяйство в основном продолжает оставаться натуральным. В качестве денег употребляют серебро, которое не чеканится, а отмеривается по весу. Однако с серебром в качестве платежного средства и орудия обмена конкурирует хлеб в зерне.

В ряде случаев закон обязывает кредитора принимать зерно и не требовать уплаты следуемого ему серебром, например, корчемница обязана брать зерном за вино, не требуя серебра, также и должник, взявший взаймы серебро, может отдать долг зерном и даже другими продуктами. Государство платит натурой своим чиновникам, предоставляя им земли, сады, скот за их службу государству.

Тем не менее, несомненно, производились широкие торговые операции с чужими странами. В Двуречье не хватало, как уж было указано выше, многих материалов, важных для строительства и ремесла (строительного леса, камня, металлов). Отсюда настоятельная потребность в обмене и сравнительно высокое развитие внешней торговли.

Торговые операции вели денежные люди Вавилона, так называемые *тамкары,* используя в качестве исполнителей своих операций особых торговых агентов, которые в законах Хаммурапи именуются *шамаллу.*

§ 4. Государственный строй

1. Патеси-лугаль. Во главе древнешумерийских государств — патесиатов — стоял патеси, наместник бога на земле. Ему усваивался титул *лугаля,* когда его господство начинало простираться помимо одного города на значительную часть всей страны.

Патеси — это преемник родоплеменных старейшин. По-видимому, этим именем первоначально обозначались родоплеменные вожди. С расколом общества на классы и образованием государства эти старейшины, занимавшие руководящие общественные должности, превратились в органы политического господства, и так как сохранение общины и потребности ирригации обусловили возникновение сильной централизованной власти, то их власть приняла характер деспотии.

Патеси как наместнику бога на земле приписывали особое могущество, и от него ждали действий, необходимых для успеха сельского хозяйства. Как гласят документы, патеси обязан был наполнять каналы водой, умножать рыбу в прудах, строить житницы, мельницы, стойла, загоны для священных овец и ягнят. Патеси вместе с тем выполнял жреческие обязанности. Патеси — главный жрец местного бога.

Отдельные патеси могли, сохраняя относительную самостоятельность, стать подвластными лугалю. Так, например, около 2900 г. до н. э. лугаль Киша Месилим поставил под свою власть патеси Лагаша.

Подчиняя себе обширные территории в бассейне рек Тигра и Евфрата, цари южного Двуречья, начиная с аккадской династии, называют себя царями четырех стран (по-видимому, Шумер, Аккад, Суббару, Амореи) и царями вселенной. Они перестают именовать себя наместниками богов, они объявляют самих себя богами, приписывая себе особую магическую силу. Уже первого аккадского царя Саргона его подданные называли своим богом.

Это обожествление, начавшись при Саргоне, продолжается неизменно и в дальнейшем. Другой царь аккадской династии, Нарамсин, постоянно именует себя богом Аккада. Обожествление продолжается и при династии Ура. Царь Шульги строит себе даже храм, в котором царю воздаются почести как богу.

В законах Хаммурапи (введение) говорится, что бог Мардук назначил царя Хаммурапи править Вавилоном как своего сына и наследника. Законы называют Хаммурапи “солнцем Вавилона”, как

бы сближая его тем самым с богом солнца Шамашем. Он именуется "солнцем Вавилона", "царем правды", которому Шамаш поручил правосудие. Особый титул "илу" служит для обозначения божественного достоинства царей.

Если раньше города и сооружения получали имена богов, то с I Вавилонской династии обнаруживается тенденция заменять имена богов именами царей (канал Хаммурапи, стена Аммизадуга, город Куригалзу — при III династии).

Цари Вавилонской династии были такими же полновластными патеси-лугалями, как и их предшественники из других династий, простиравшие свою власть на всю территорию южного Двуречья.

2. Правитель дворца — нубанда. Огромные государственные имущества управлялись большим штатом чиновников.

До образования единой шумеро-аккадской монархии главное должностное лицо — смотритель (правитель) дворца — *нубанда*. Известный французский ассириолог Женуильяк следующим образом характеризует его функции: "Он одновременно организатор публичных служб, организатор земледельческих работ, царский казначей, правитель дворца и всеобщий нотариус".

Во время III Урской династии во главе государственного управления по-прежнему стоит правитель царского дворца, который ведает всеми общественными работами, земледелием, финансами. Ему подчинены местные правители, на которых возлагаются забота о сборе налогов и надзор за выполнением всех повинностей, лежащих на населении. Нубанда командует также войсками.

Этот порядок управления, при котором правители царского дворца были высшими должностными лицами в государстве и при котором, насколько можно судить, проведена была строгая централизация всего аппарата управления, сохранился и при царе Хаммурапи. От времен Хаммурапи до нас дошла обширная переписка царя с правителем Ларсы Синидинамом, которая показывает, что царь сам непосредственно интересовался важнейшими делами области и давал указания правителю по самым разнообразным вопросам.

Однако с расширением власти царей за пределы Шумера аппарат усложняется. Нубанда ведает теперь почти исключительно организацией работ, которые были связаны с повинностями населения. Строительство каналов, укреплений, дворцов, храмов, организация земледельческих работ, ведение войны — вот круг дел, которыми руководит нубанда.

При царе появляется и другой правитель, наместник — исакку и правитель многих городов. Упоминаются в источниках и другие правители, которые в сопровождении солдат и курьеров разъезжают по стране, выполняя задания правительства в самых отдаленных ее частях.

Упоминаются различные разряды жрецов, несомненно, принимавших значительное участие в государственном управлении, агенты разного рода, судьи, хранители житниц, писцы, надсмотрщики разного рода и т. п.

Писцы ("дуб-сар", что означает "пишущий таблетку") обычно принимали участие в составлении всякого рода документов. Занимая официальное или полуофициальное положение, они, несомненно, в значительной степени содействовали использованию правовых норм и государственного, в первую очередь судебного, аппарата для целей угнетения бедноты ростовщиками и богатеями.

3. Армия. Армия до Хаммурапи состояла в основном из ополченцев. Было и постоянное войско, состоявшее из наемников и рабов. Оно составляло личную гвардию царя и несло полицейскую службу.

При Хаммурапи создается постоянная армия из свободных воинов ("реду" и "баиру"), которым предоставляются участки земли за военную службу. Для обработки земли на время отсутствия воина в походе ему дается рабочая сила.

Законы Хаммурапи, стремясь защитить воинов от насилий начальников ("деку" и "лубутту"), грозят последним смертной казнью в случае, если они сделают попытку присвоить себе труд или имущество воина.

4. Местное управление. С расширением территории государства наблюдается стремление провести строгую централизацию управления. Централизаторская тенденция сказывается полностью уже при III Урской династии. Цари лишают местных патеси их светской власти, сохраняя за ними лишь их жреческое достоинство, или превращают их в своих наместников, в подчиненных им областных правителей — *шакканаку*.

Помимо этих областных правителей — шакканаку — нам известны также должностные лица, возглавлявшие более мелкие территориальные единицы. Это — *рабианум*, упоминаемые в ст. 23 и 24 законов Хаммурапи, по-видимому, правители городов или, как предполагали некоторые советские ученые, главы территориальных сельских общин.

5. Судебная организация. Судебную власть в Вавилоне, как и в Египте, осуществляли органы администрации. Были специально судебные должностные лица, но они выполняли, помимо суда, поручения административного характера. Царь считался верховным судьей, и к нему можно было обращаться с жалобами на решения любого суда.

§ 5. Позднейшая судьба Вавилонского государства

1. Нашествие касситов. Обширная империя, созданная Хаммурапи, ненадолго пережила своего основателя. Через девять лет

после его смерти, в 1950 г. до н. э., Вавилония подверглась нашествию *касситов* — горных племен, пришедших в Вавилонию с северо-востока. Несмотря на нанесенное им поражение и последовавшее за этим их отступление, они продолжают постепенно внедряться в страну в качестве солдат, купцов, крестьян и т. д. и этим подготовляют позднейший захват страны касситами.

Вторжение касситов в 1950 г. до н. э. послужило толчком к отпадению от Вавилонии отдельных ее частей и к постепенному распаду Вавилонской империи.

Эламитяне вновь появляются в Ларсе и овладевают Уром и Уруком. На севере, в Аккаде, происходит большое восстание против Вавилона. На юге обособляется "Страна моря", цари которой завоевывают постепенно равнины Шумера. В это же время освобождается от власти вавилонских царей и приобретает самостоятельность Ассур, образующий особую ассирийскую монархию.

Ослабленная Вавилония в 1806 г. делается жертвой могущественной военной державы хеттов, расположенной к северо-западу от Вавилонии. Хетты скоро уходят, разорив и ограбив страну и разрушив город Вавилон. Но вскоре вслед за этим Вавилон становится добычей касситов, установивших длительное многовековое свое господство в этой стране (1750—175 гг. до н. э.).

Победа касситов была облегчена не только ослаблением Вавилонии, но и тем обстоятельством, что, как сказано выше, касситы в большом количестве еще раньше, после первого вторжения касситских войск в 1950 г. до н. э., стали проникать в страну и заселять ее, занимая в ней положение батраков, солдат и т. п. Было немало в стране и рабов-касситов. Вследствие этого войска касситов нашли себе поддержку внутри страны.

Касситы завоевали сначала север Вавилонии, а затем, несколько позднее, и ее юг — "Страну моря", объединив, таким образом, всю Вавилонию в одно единое государство.

Касситы господствовали в Двуречье около 600 лет. Период их господства был периодом упадка и регресса вавилонского общества. Еще не преодолев полностью родоплеменных отношений, касситы сохраняют родоплеменные деления при организации своего господства в Вавилонии. Документы касситской эпохи говорят о стойком сохранении общинной собственности на землю. Они свидетельствуют о том, что плохо организованный государственный аппарат касситов опирался на сельские общины при выполнении своих задач. На обязанности старейшин лежали: предоставление рабочей силы для постройки и поддержания в порядке ирригационных сооружений и для исправления дорог, набор воинов, предоставление пастбищ для царского скота и т. п.

Широкое развитие в эпоху господства касситов получают грамоты, предоставляющие льготы храмам и отдельным лицам и освобождающие их от общегосударственных повинностей. Это ука-

зывает на значительное развитие центробежных сил, на слабость центральной власти, говорит о растущем влиянии разбогатевшей верхушки общества.

Свидетельством упадка служит также поворот в сторону усиления элементов натурального хозяйства. Учащаются случаи расчетов зерном и скотом.

Приходит в упадок также духовная культура Вавилона — искусство, наука, литература. Приобретением Вавилонии в результате внедрения касситов является, пожалуй, только введение в обиход лошади, которая хотя была и раньше известна в Вавилоне, но только теперь стала широко применяться в качестве орудия транспорта.

Возвышение Ассирии, начавшееся в XV в. до н. э., приводит к подчинению касситской Вавилонии влиянию ее могущественного северного соседа, обнаруживающего тягу к берегам Персидского залива.

После шестивекового господства касситов на вавилонском троне в начале XII в. до н. э. вновь появляются цари аккадской династии, изгоняющие касситов и сдерживающие натиск других народов, претендующих на захват Вавилонии. Эти цари, однако, вынуждены были признать гегемонию Ассирии.

2. Ново-Вавилонская монархия. Падение Вавилона. Позднее Вавилонию пытается захватить семитическое племя халдеев, пришедшее с юго-запада, из Аравии. Развертывается борьба между ассирийцами и халдеями за господство над Вавилонией. Преобладание долгое время остается за Ассирией, удерживающей свое влияние в Вавилонии в течение ряда веков (XII—VII вв. до н. э.). Но в самом конце VII в. до н. э. Вавилония поднялась против ослабленной в это время Ассирии и, объединившись с Мидией, положила конец не только господству Ассирии, но даже самому существованию Ассирийского государства. В 612 г. до н. э. была взята столица Ассирии Ниневия, а в 605 г. до н. э. была уничтожена полностью ассирийская монархия.

В это время в Вавилоне уже прочно укрепилось влияние семитического племени халдеев, и вавилонский престол занимают цари-халдеи.

Так образовалась Ново-Вавилонская монархия, которая просуществовала до завоевания Двуречья персами в 538 г. до н. э.

Поделив с Мидией территорию Ассирии, Вавилония достигла значительной силы и благодаря расширению своих границ смогла принять большое участие в мировой торговле. Вавилон в этот период своей истории вновь достиг высокого экономического развития, причем отмечается увеличение числа рабов, которым теперь нередко предоставляют возможность работать и торговать самостоятельно, уплачивая оброк хозяину. Отмечается рост ростовщичества, спекуляции. Развивается широкая строительная дея-

тельность, предпринимавшаяся царями и имевшая главной целью укрепить Вавилонию против возможных нападений со стороны Мидии.

Однако Вавилону не удалось устоять перед натиском могущественной соседней державы, и существование Ново-Вавилонского царства оказалось сравнительно недолговечным. В 538 г. до н. э. Вавилония навсегда потеряла свою политическую самостоятельность, войдя в состав мировой персидской монархии.

Глава 3. ПРАВО ДРЕВНЕГО ВАВИЛОНА

§ 1. Источники права

1. Древнейшим источником права в формальном смысле в государствах Двуречья был, несомненно, *обычай.* Нормы права первоначально были неписаными. Обязательный правовой характер в классовом обществе приобретали те правила поведения, которые вырабатывались в обществе в результате длительного повторения одинакового решения тождественных или аналогичных случаев общественной жизни. В Вавилоне многие обычаи, сложившиеся еще при первобытнообщинном строе, сохраняются первое время и по образовании государства, подвергаясь, однако, существенным изменениям в соответствии с классовым характером, который приобрело общество. Об одной из попыток богатой верхушки общества сломить силу старых обычаев созданием новых обычаев, выгодных для имущих, рассказывает документ, повествующий о реформах Урукагины.

В этом же документе содержится указание на сохранившийся в Шумере от времен матриархата обычай полиандрии (многомужества), которому отныне государство отказывает в своем признании, угрожая смертной казнью тем женщинам, которые будут его придерживаться. Другим примером обычая, ведущего свое происхождение от родового общества, может служить обычай похищения невест, о котором упоминают древние шумерийские законы и сохранение которого допускается законодателем, но лишь при том условии, чтобы похищение не сопровождалось применением насилия.

2. Наряду с обычаем, однако, весьма рано появляется другой источник права — *закон.*

Этот источник уже был в полной силе во времена Урукагины (XXIX в. до н. э.) и, разумеется, появился значительно раньше. От времен Урской династии до нас дошли отрывки кодекса шумерийских законов. Последние касаются вопросов усыновления, похищения женщин, возмещения ущерба, причиненного собственнику судна, возмещения ущерба, причиненного нанимателем собственнику вола.

Шумерийский кодекс времен Урской династии, несомненно, оказал влияние на позднейшие законы Хаммурапи. В последних, однако, заметно значительное смягчение суровых положений древнешумерийского права.

3. Законы Хаммурапи представляют собой обширный законодательный памятник. Общее число статей кодекса Хаммурапи исчисляют в 282. В тексте, найденном в Сузах в 1902 г., часть статей оказалась стертой. Этот пробел был частично восполнен последующими находками, а отчасти более ранними.

Несколько недостающих на камне статей было восстановлено благодаря еще ранее найденным таблеткам из библиотеки ассирийского царя Ассурбанипала, которые содержали тексты законов Хаммурапи, а вскоре вслед за находкой столба в Сузах там же были найдены еще 3 обломка другой стелы из такого же материала, с тем же текстом, благодаря чему удалось восстановить несколько статей законов. В 1914 г. Пенсильванский университет опубликовал найденную при раскопках в Ниппуре таблетку, содержащую текст ст. 90—162 кодекса. Эта таблетка дала возможность восполнить текст законов одиннадцатью новыми статьями из числа недостающих в основном тексте.

В настоящее время остается неизвестной полностью или почти полностью 21 статья, а в четырех статьях остаются более или менее значительные пробелы.

Законы Хаммурапи представляют собою кодекс рабовладельческого общества. Суровыми мерами он охраняет собственность на рабов, преследует утайку беглых рабов, заботится о сохранении знаков, наложенных на них. Повреждение здоровья раба или лишение его жизни рассматривается как ущерб, нанесенный его хозяину, и влечет не наказание, а лишь обязательство возместить причиненный ущерб. Кодекс преследует цель оградить всесторонние интересы рабовладельцев, интересы рабовладельческого государства, религиозной организации Вавилона, собственность рабовладельцев. Рабы занимают самое низкое положение в вавилонском обществе, хотя вместе с тем в Вавилоне отношение к рабам еще не приобрело той степени жестокости, какая обнаруживается позднее, в более развитом рабовладельческом обществе — древнеримском.

4. Система кодекса Хаммурапи. Кодекс Хаммурапи затрагивает самые различные вопросы права. Его изложение, однако, весьма далеко от точности и полноты. Правовые положения изложены казуистически, без достаточных обобщений. Кодекс вызывает много недоуменных вопросов в силу неполноты и казуистичности своего изложения. Вполне возможно, что законы Хаммурапи представляют собою запись судебных решений или наиболее важных распоряжений царя по отдельным конкретным вопросам.

Буржуазные ученые считают, что судебник Хаммурапи не придерживается в своем изложении никакой системы. Такой вывод в значительной мере обусловлен тем, что в кодексе Хаммурапи действительно не проводится при изложении правовой системы тех различий правового материала, которые являются обычными для буржуазных систем права. В нем не делается различия

между гражданским правом и уголовным, не заметно различия частного и публичного права, по-видимому, нет различия между гражданским и уголовным процессом. Тем не менее, несмотря на отсутствие привычных для буржуазных юристов делений права, было бы неправильно утверждать, что в кодексе Хаммурапи нет никакой системы и что законодатель не придерживался никакого порядка при изложении правового материала.

Система здесь, несомненно, имеется, и ее нетрудно вскрыть, анализируя кодекс.

Начинается изложение с вопросов суда. Этому посвящены первые пять статей кодекса, составляющие как бы первый, вводный его раздел. Эти статьи со всей решительностью выступают против царившего в судах произвола. Они угрожают судье строгими наказаниями за изменение судебных решений, обвинителям — тяжелыми карами за недобросовестное обвинение, а свидетелям — за ложные показания на суде. Эти статьи позволяют догадываться о неприглядной картине широко распространенных подкупов судей и свидетелей, к которым, по-видимому, прибегала систематически в Вавилоне имущая верхушка.

Вслед за тем начинается обширный раздел, посвященный регулированию вопросов собственности (ст. 6—126). Сюда относятся не только нормы, регулирующие положение различных видов собственности, в частности земельной собственности, но и нормы, предусматривающие защиту собственности, в частности, устанавливающие наказания за кражу, грабеж, ответственность за порубку деревьев, потраву полей и т. п. К этому же разделу относятся все статьи, которые регулируют способы приобретения собственности, способы пользования чужой собственностью — большинство договорных обязательств и т. п. Вслед за этим вторым разделом следует раздел, посвященный браку, семье (ст. 127—195). Здесь рассматриваются не только вопросы о форме и способах заключения брака, об условиях допустимости многоженства, об условиях развода, о личных и имущественных взаимоотношениях супругов, а также родителей и детей, но вместе с тем предусматриваются и все преступления, направленные против семьи и установленного порядка семейных отношений. Вместе с тем в составе этого раздела, непосредственно примыкая к статьям, касающимся приданого и предбрачного дара жениха, помещены статьи, трактующие о наследовании имущества.

За разделом о браке и семье следует раздел, посвященный преступлениям против личности, вернее, защите личности и ее здоровья (ст. 196—214). Вслед за этим разделом идет последний раздел кодекса, посвященный труду и орудиям труда (ст. 215—282). В этом разделе содержатся статьи, устанавливающие вознаграждение и ответственность врача, ветеринара, строителя, судовщика, статьи о найме быков и об ответственности хозяина за бодливого быка, о сельскохозяйственных рабочих, ремесленниках, пас-

тухах, наказаниях за кражу сельскохозяйственных инструментов, о найме ослов, повозки, судна и, наконец, о рабах. Этот последний раздел при всем разнообразии вопросов, которые в нем рассмотрены, несомненно, объединяется единством предмета, которому он посвящен. Во всех его статьях, повторяем, речь идет о труде и об орудиях труда.

Таким образом, система кодекса Хаммурапи представляется в следующем виде:

I. Суд.

II. Собственность.

III. Брак и семья.

IV. Защита личности.

V. Труд и орудия труда.

Наряду с законодательством значение источников права имели различного рода административные распоряжения, в первую очередь распоряжения царя, которые давались в отдельных конкретных случаях. До нас дошла переписка царя Хаммурапи с губернатором Ларсы Синидинамом. Она может служить примером всестороннего вмешательства царя в управление страной и свидетельством значения распоряжений царя в качестве источника права.

§ 2. Правовое положение отдельных категорий населения

1. Рабовладельцы: авилум и мушкену. Рабовладельцы делились на две основные группы, представители которых занимали различное положение в обществе: а) *авилум,* что означает "сын мужа" или "сын человека", и б) *мушкену,* что означает по-аккадски "мелкий люд". Рабовладельцы последней категории занимали положение более низкое по сравнению с авилум.

Установить с точностью, чем было вызвано различие между авилум и мушкену, не представляется возможным.

На основании того законодательного материала и тех документов, которыми мы располагаем, можно считать несомненным следующее:

а) Как авилум, так и мушкену обладали правом собственности на рабов и, следовательно, относились к числу представителей рабовладельческого класса Вавилонии.

б) Наказания в ряде случаев установлены были более тяжелые, когда потерпевшим являлся авилум, и более легкие в тех случаях, когда потерпевшим являлся мушкену. Так, например, за телесные повреждения, причиненные авилум (вышибленный глаз, зуб и т. п.), виновный отвечает по принципу талиона, т. е. ему грозит членовредительное наказание. Если же потерпевший — мушкену, то виновный отделывается уплатой штрафа. При нечаянном убий-

стве в драке за мушкену уплачивается штраф в меньшем размере, чем за авилум. То же самое относится к ряду других преступлений.

в) Мушкену платил меньше, чем авилум, врачу-хирургу за лечение; в случае развода он платил жене в качестве разводной платы меньше, чем авилум.

г) Однако вместе с тем можно отметить особо энергичную защиту собственности мушкену в ряде статей кодекса, а именно в ст. 8, 15, 16, где говорится о краже имущества мушкену, о краже и укрывательстве его рабов, причем законодатель в этих статьях упоминает об имуществе мушкену наряду с имуществом дворца и храмов, как бы подчеркивая этим свое особое внимание к этому виду имущества.

д) В отношении рабов мушкену, так же как и в отношении рабов дворца, установлено, что в случае брака этих рабов со свободной дети от этого брака считаются свободными. Этим положением, несомненно, наносился ущерб интересам мушкену, который терял право на потомство, могущее произойти от брака его раба.

Таким образом, изучение законов Хаммурапи приводит к выводу, чтоб мушкену составляют более низкий по своему положению разряд свободных граждан Вавилона, чем авилум. Так как они имели право обладать рабами, она должны быть отнесены к классу рабовладельцев, но вместе с тем ясно, что среди вавилонских рабовладельцев они составляли группу в какой-то мере неполноценных граждан, граждан второразрядных.

При таком документальном материале о Древнем Вавилоне, каким располагает историческая наука, трудно с полной определенностью сказать, чем было обусловлено деление рабовладельческого класса в Вавилонии на авилум и мушкену и что собой представляло это деление.

Самое слово "мушкену" иногда оставляется исследователями без перевода, иногда же дается перевод, который, разумеется, неизбежно должен стать попыткой разъяснения этого не вполне ясного вопроса. Так, *И. М. Волков* в своем переводе законов Хаммурапи передает слово "мушкену" словом "вольноотпущенник". *Колер* в немецком переводе передает слово "мушкену" словом "министериалы", считая, что мушкену — это дворцовые слуги, положение которых было аналогично средневековым министериалам. Академик *В. В. Струве* полагает, что под мушкену следует понимать жителей тех городов и областей, которые были покорены Вавилоном, т. е. главным образом жителей Шумера[1]. "Мушкену" академик Струве переводит словом "подданный". Новейший французский переводчик законов Хаммурапи *Крювелье* оставляет слово "мушкену" совсем без перевода.

[1] История древнего мира. Т. I (Древний Восток). М., 1936. С. 105; *Струве В. В.* История Древнего Востока. М., 1941. С. 96.

В подтверждение своего взгляда на значение различия между авилум и мушкену академик Струве указывает на то явление, которое, по его мнению, имело место в Вавилоне, а именно: будто частная собственность существовала лишь у мушкену, т. е. у жителей экономически более развитых городов юга, и не существовала формально на севере, у вавилонян, где еще сохраняются элементы общинного рабовладения и где индивидуальное владение "пережиточно рассматривается как храмовое или царское имущество"[1]. Это свое мнение, будто частная собственность на рабов существовала только у мушкену и будто принадлежащее авилум индивидуальное владение рабами рассматривалось как храмовая или дворцовая собственность на них, автор подтверждает ссылкой на ст. 15, 16 и 175 законов Хаммурапи, где три раза сопоставляются дворцовые рабы и рабы мушкену без особого упоминания о рабах авилум, а также на ст. 8, где опять-таки сопоставляются имущество дворца и имущество мушкену, при полном умолчании об имуществе авилум.

Хотя в ст. 15, 16 и 175 действительно три раза повторяется сопоставление дворцового раба и раба мушкену без какого-либо упоминания о рабах авилум, однако в ряде других статей судебника о рабах упоминается в общей форме, без какого-либо указания специально на рабов мушкену. Таковы ст. 199, 205, 213, 214, 217, 223, 231, 252. Статья 219, наоборот, упоминает об одних лишь рабах мушкену, без упоминания о рабах дворцовых. Отсюда следует, кажется нам, сделать вывод, что ст. 15, 16 и 175 предусматривают лишь особые, исключительные случаи, которые относятся к рабам мушкену и дворца и не относятся к рабам авилум (смертная казнь за содействие побегу раба и за укрывательство раба относится, по-видимому, лишь к указанным категориям рабов (ст. 15, 16); также и правило, изложенное в ст. 175, о потомстве, рожденном от брака раба со свободной). Если бы рабы дворца и рабы мушкену исчерпывали собою все категории рабов, то та формулировка, которая дается в ст. 15, 16 и 175, повторялась бы и во всех других случаях, в которых говорится о рабах. В действительности во всех случаях, кроме указанных трех, судебник говорит просто о рабах или особо о рабах мушкену.

Представляется также маловероятным, чтобы у авилум "объектом коллективного владения были не только рабы, но и прочая движимая собственность"[2] или чтобы "это имущество пережиточно рассматривалось как храмовое или царское". Маловероятно, чтобы частная собственность на рабов и скот была только у мушкену и чтобы ее не было у авилум. Это не вполне согласуется с документами и другими статьями законов Хаммурапи.

---

[1] *Струве В. В.* Указ. соч. С. 96.

[2] История древнего мира. Т. I (Древний Восток). М., 1936. С. 105.

По-видимому, умолчание о рабах и скоте, принадлежащих авилум, в ст. 8, 15 и 16 объясняется не отсутствием частной собственности на рабов и движимость у авилум, а другими причинами. Какими?

Как нам кажется, нельзя отрицать того, что в законах урегулированы далеко не все вопросы, способные возникнуть и возникающие на практике. Ясно, что кодекс имеет большие пробелы. Трудно с уверенностью объяснить, чем они вызваны. Возможно, что в кодексе не писали о том, что было урегулировано другими законами или актами правительства, или о том, что считалось почему-либо бесспорным, общеизвестным и не нуждающимся в подтверждении. Возможно, что сказывались недостаточная юридическая культура, неумение или нежелание дать вполне общую, всеохватывающую формулировку. Вполне возможно также, что судебник явился записью важнейших судебных решений или обобщением судебной практики. В этом случае вполне понятно, что закон касался лишь некоторых отношений, оставляя без упоминания и освещения другие отношения, "смежные" по своему значению.

Среди рабовладельцев особо выделяются т. н. *тамкары,* вавилонские ростовщики и торговцы, денежные люди вавилонского общества. О них неоднократно упоминает кодекс Хаммурапи, свидетельствуя об их значительной роли в разного рода денежных и торговых операциях. К ним обращаются, когда испытывают нужду в деньгах. Они фигурируют в законах Хаммурапи в тех случаях, когда речь идет о кредиторе. Они же, по-видимому, занимались скупкой земель, причем закон разрешает им покупать даже неотчуждаемые в принципе участки "илку".

Большой вес в государстве имели *жрецы.* Храмы обладали огромными богатствами. Повсюду им принадлежали здания, поля, зернохранилища, стада. Они занимались организацией ремесленных мастерских, занимались ростовщичеством и торговлей. На них работало большое число рабов. В законах устанавливаются привилегии храмов, упоминаемые наряду с привилегиями дворца. Они получали в свою пользу особые налоги, сборы за культовые обряды, пожертвования.

В стране было весьма значительное число жрецов, заклинателей, гадателей, астрологов, певчих и т. п., отправлявших религиозный культ и управлявших огромными имуществами храмов.

Жрецы долго сохраняли в своих руках юстицию и, несомненно, играли значительную роль также и в управлении. Их роль в государстве видна хотя бы из того, что в Вавилоне существовали празднества, при которых цари должны были слагать перед жрецами знаки своего достоинства, чтобы потом вновь получить их из рук жрецов.

Высшие жреческие должности замещались лицами знатного происхождения; нередко даже родственниками царя.

Развитие рабовладельческого хозяйства, сопровождавшееся политической централизацией страны, осуществленной полностью при Хаммурапи, привело к некоторому умалению роли жрецов. Группы рабовладельческого класса, заинтересованные в централизации, особенно круги, близкие к дворцу, стремятся к тому, чтобы несколько ограничить разросшееся влияние жрецов, и добиваются в этом, насколько мы можем судить, некоторого успеха.

2. Рабы. Рабы — вардум — составляли собственность своего хозяина. Их продают, дарят, отдают внаймы, передают по наследству. Раб мог протестовать против продажи, и в этом случае дело рассматривалось судом.

Источником рабства являлись не только военный плен и рождение от рабыни, но и продажа детей в рабство их родителями, а также неоплатность должника. Долговая кабала и продажа детей родителями приводили к порабощению одноплеменников, вавилонян вавилонянами.

Первоначально долговая кабала не была ограничена никаким сроком, так что неисправный должник навсегда терял свою свободу. Хаммурапи установил, что долговое рабство для жены и сына должника не может продолжаться свыше трех лет.

В нововавилонскую эпоху, однако, отмечены случаи, когда сын оставался в учение 10 лет рабом двух жриц, прежде чем признано было, что он отработал долг своего отца.

В Вавилоне рабу предоставлено было право владеть своим имуществом. Он мог совершать сделки в отношении этого имущества. Однако его все же нельзя считать собственником находившегося у него имущества. По смерти раба оно полностью поступало его хозяину. Предоставление рабу права обладать особым имуществом имело целью заинтересовать раба в результатах его работы и тем поднять производительность труда. В этих же целях рабовладелец, отдавая внаем раба, нередко выговаривал часть наемной платы в пользу раба с тем, чтобы в случае плохого качества работы наниматель мог удержать в свою пользу долю, которая причиталась рабу.

В целях предупреждения побега рабов клеймили. Существовал особый знак "неотчуждаемого" раба; удаление этого знака[1] без согласия хозяина влекло суровые наказания (ст. 226, 227). Кража раба, укрывательство беглого раба, а также задержание найденного раба сурово карались. За поимку беглого раба, напротив, полагалось установленное законом вознаграждение (ст. 15, 16, 17, 19).

---

[1] У Волкова — "наложение" (имеется в виду статья *И. Волкова* "Законы царя Хаммураби", опубликованная в февральском номере "Журнала Министерства народного просвещения" за 1909 г. — *Прим. ред.*). Установить более точно, какие категории рабов носили клеймо "неотчуждаемых", не представляется возможным.

В Вавилоне допускалось отпущение рабов на волю. При освобождении раба происходила особая церемония очищения его лба, т. е. удаление знака его рабского состояния.

§ 3. Право собственности

1. Поземельная собственность. Земля в Вавилоне составляла, как правило, собственность государства и общины. Однако довольно рано наряду с коллективной государственной и общинной собственностью появляется в Вавилоне и частная собственность на землю. Продажа полей известна задолго до Хаммурапи. Она отражена в документах, относящихся еще к XXVI в. до н. э.

От эпохи Хаммурапи до нас дошло множество документов, свидетельствующих о довольно широком развитии частной собственности в Вавилоне: акты продажи домов, полей, садов, рабов и т. п. Часть этих документов хранится в музеях Москвы и Санкт-Петербурга[1].

Государственные земли рассматривали как царские земли, как земли, принадлежащие дворцу. Часть этих земель царь передает мелким земледельцам за плату натурой, прикрепляя их к земле, в некоторых случаях предоставляя землепользователю не только участок земли, но и весь необходимый инвентарь; другую часть царь предоставляет должностным лицам и воинам в вознаграждение за их службу.

а) *Имущества "илку"*. Учитывая то обстоятельство, что воину не всегда возможно самому заняться обработкой земли, вместе с участком земли воину давали и рабочую силу из посаженных на землю земледельцев, вероятно, из числа жителей завоеванных земель.

Участки, предоставленные чиновникам и воинам, остаются за ними все время, пока они выполняют службу, и переходят по наследству к их сыновьям, если на них будет возложена та же служба.

Эти земли, а также дома и инвентарь, предоставленные чиновнику или войну, образуют особый разряд имуществ — так называемые имущества "илку". Илку — это имущества, предоставленные царем под условием несения службы, под условием выполнения особых повинностей в интересах государства.

Земли, дома и прочее имущество илку изъяты из оборота: их нельзя ни купить, ни продать, ни завещать жене или дочери, ни употребить на выкуп воина из плена, ни обратить на уплату своих долгов. Если кто-либо вздумает купить поле, сад и дом воина,

[1] См. публикацию документов в книге *А. П. Рифтина* "Старовавилонские юридические и административные документы в собраниях СССР" (М.—Л., 1937).

то договор признается ничтожным: таблетка, составленная в удостоверение такой покупки, должна быть разбита, и покупатель теряет все им уплаченное. Поле, дом, сад возвращаются их владельцу.

Судебник Хаммурапи в ст. 40 устанавливает лишь два исключения, когда продажа имущества илку признается допустимой: во-первых, его можно продавать *тамкарам,* во-вторых, другим обладателям имущества илку с тем, что покупатель принимает на себя уплату в казну сборов. Продавать, таким образом, разрешается лишь лицам, способным обеспечить поступление сборов, связанных с обладанием этим имуществом.

Чтобы запрещение продавать имущество илку не подвергалось обходу, закон воспрещает и обмен участка, сада или дома илку. Стороны, совершившие обмен, возвращаются в прежнее состояние. Если владельцу имущества илку было уплачено при обмене дополнительное вознаграждение, оно остается в его пользу.

б) *Обязанности обладателя имущества илку.* Обладатель имущества илку обязан лично выполнять военную службу в пользу государства. Если он наймет себе заместителя, которого пошлет вместо себя на службу, он подлежит смертной казни и его дом передается тому, кого он нанял в качестве своего заместителя (ст. 26).

Если воин попадет в плен, участок или сад илку передается его взрослому сыну под условием несения службы. Если сын его малолетен и не может принять на себя несение службы, его матери оставляется треть поля и сада, чтобы она могла воспитать сына.

Воин обязан обрабатывать переданную ему землю илку. Если он оставит ее без обработки в течение трех лет и кто-либо другой овладеет ею и примет на себя все обязанности, связанные с владением этой землей, первоначальный владелец теряет все свои права на землю (ст. 30).

в) *Общинная собственность на землю.* Общинная собственность долго сохраняется наряду с государственной (дворцовой и храмовой). Ее длительному сохранению способствовала здесь необходимость совместного организованного пользования водой для орошения полей.

Земля, составлявшая собственность общины, была распределена между селениями. Территория, на которой располагалась община, распадалась на более мелкие территориальные единицы. Общинная земля делилась на парцеллы, распределявшиеся между жителями данной местности — "соседями", как они обозначаются в текстах документов. Распределение земель, по всей вероятности, происходило по жребию; земля давалась на время с периодическими переделами и с правом руководителей общины на ее отобрание.

Отдельные члены общины имели лишь право временного пользования землей без возможности ее отчуждать или передавать по

наследству. В некоторых случаях допускалось отчуждение общинной земли; чаще всего отчуждение производилось в пользу царя.

Для продажи земли требовалось, по-видимому, согласие соседей. Остатком этого порядка являлось право обратной покупки проданной земли, сохранявшееся за соседями.

От касситской эпохи дошли до нас так называемые "кудурру" (кудурру означает "граница", "межа"), документы-камни (иногда до $^3/_4$ метра в высоту), которые, будучи скреплены печатями заинтересованных лиц, ставились на границе участков и должны были служить подтверждением прав их владельцев. Копии кудурру хранились обычно в храмах, а позднее вместо того, чтобы ставить камни на поле, их просто стали помещать в храме. Границы участков были поставлены под покровительство богов, особенно бога Нииба, "владыки границ и пограничных камней".

Из этих камней-документов мы узнаем, что царь, жалуя земли частным владельцам, нередко приобретал их у общин — bitu, у территориальных "соседских" общин. Последнее подтверждается тем, что общинники обозначались нередко термином "соседи".

Иногда кудурру ставились и в целях защиты частной собственности, приобретенной путем покупки у отдельных лиц, дарения, обмена, раздела или передачи в приданое.

Общины отнюдь не были чем-то новым в касситскую эпоху, чем-то привнесенным завоевателями, как думают некоторые исследователи. Они, несомненно, в еще большей степени характерны для вавилонского общества до завоевания Вавилона касситами.

Это ясно хотя бы из ст. 23 и 24 законов Хаммурапи, которые возлагают на общину — alu — обязанность возместить ущерб потерпевшему от грабежа при неразыскании виновного. Возмещение убытков общины от прорыва плотины имеют в виду ст. 53 и 54.

Известные надписи на обелиске царя Маништусу (XXVI в. до н. э.) также говорят о покупщике земли царем у общин. Таким образом, сельские общины существовали давно и длительно сохранялись в Двуречье.

Переход общинной земли в частную собственность находил свое отражение в кудурру. Кудурру отмечали, например, что царь дарит землю, принадлежавшую общине, за которую община получила вознаграждение.

Уступка общинной земли происходила как за вознаграждение, так и бесплатно. За землю иногда платили не деньгами, а продуктами и предметами, как-то: зерном, маслом, скотом, одеждой, повозками. Бесплатная передача земли происходила под предлогом, что общине предоставлены были какие-либо услуги.

Земля, передаваемая царем согласно кудурру, становилась частной наследственной собственностью. На собственника ложились, однако, некоторые повинности в пользу царя (повинности, связанные с поддержанием в порядке ирригационных сооружений,

строительством дорог и мостов и т. п.), повинности в пользу общины (право взимать сборы лесом, травой, соломой, зерном, право требовать пастбищ, помещений для скота и т. п.), повинности в пользу соседей (в отдельных случаях право пользоваться водой, и т. п.).

Царские дарения земли иногда сопровождались актом, который устанавливал разного рода льготы, как-то: освобождение от забот о царских каналах, от работ по строительству новых ирригационных сооружений, освобождение от забот о поддержании в порядке водоемов, освобождение от реквизиций скота и повозок, сборов в пользу храмов, от всякого рода работ, даже от содействия постройке дорог и мостов.

Частная собственность на землю приобреталась обычно без особых формальностей, в результате составления документа, к которому прилагал свою печать продавец. При купле-продаже земли отдельными гражданами кудурру, за некоторыми исключениями, обычно не составлялись; к составлению кудурру прибегали или когда земле угрожали почему-либо притязания со стороны общины в силу ее расположения среди общинных земель и т. п., или когда речь шла о пограничной земле, подверженной возможным нападениям неприятелей, и т п.

Иногда кудурру пресекали споры, которые в течение долгих лет вели между собой члены семьи или две семьи между собой.

2. Защита частной собственности. Частная собственность в Вавилоне охранялась самыми решительными мерами. Вору грозила смертная казнь, если он не в состоянии был уплатить установленные законом огромные штрафы.

Собственнику предоставлялась также возможность истребовать свою вещь у любого лица, у которого она окажется. В том случае, если владелец вещи будет ссылаться на то, что он ее приобрел в результате покупки, собственник должен привести к судье свидетелей, которые способны подтвердить принадлежность ему спорной вещи, а лицо, у которого оказалась вещь, должно привести продавца и свидетелей, при которых совершена была продажа.

Если допрос свидетелей подтвердит, что была продана чужая вещь, собственник получает обратно свою вещь, а покупатель получает от продавца то, что он за нее уплатил, продавец же признается вором и подлежит смертной казни как вор. Если же владелец вещи, против которого спорит собственник, не сможет указать лица, продавшего ему вещь, и не сможет представить свидетелей, способных подтвердить продажу, а собственник докажет свидетельскими показаниями свои права на вещь, владелец признается вором и предается смерти. Если, наоборот, истец, претендующий на вещь, не сможет доказать свое право собственности, он предается смерти как клеветник.

§ 4. Обязательственное право

А. Договорные обязательства

1. Общие положения. Эпоха Хаммурапи характеризуется довольно развитым договорным правом. Число различных договоров, предусмотренных законом и встречающихся на практике, довольно велико. Это свидетельствует о сравнительно большом развитии оборота, о существовании товарно-денежных отношений и значительной роли ростовщичества в рабовладельческом обществе Вавилона. Несомненно, мы встречаемся здесь уже с довольно сложными взаимоотношениями и расчетами, иногда с большим числом участников, свидетельствующим о значительном развитии торговых сношений и кредита.

Для заключения договоров не требовалось особой сложной или торжественной формы. Письменная форма, однако, была обязательна в отдельных случаях. При купле-продаже раба требовались присутствие свидетелей, клятва покупателя. Характерной являлась неуклонно проводимая форма письменных документов, весьма сжато, в определенном повторяющемся порядке излагающих сущность сделки. По-видимому, приняты были определенные формуляры деловых документов. В актах купли-продажи, мены, раздела и некоторых других встречались клятвы, которые должны были подтвердить нерушимость сделки и намерение сторон ни в чем от нее не отступать. Клялись обычно местными божествами, но часто к именам богов присоединяли имя царя как богоподобного существа. Кроме того, в составлении документов участвуют свидетели, которые должны удостоверить составление документа. Число свидетелей — два-три, иногда значительно больше. Свидетели, однако, только упоминаются в договорах, но подписей своих на них не ставят. Наряду со свидетелями в документе упоминается также писец, его составлявший. Стороны скрепляли также документы приложением своих печатей.

Договоры, как и все деловые документы Вавилона, писались на глине, которая после написания сушилась на солнце или обжигалась в огне и превращалась в твердую прочную таблетку, многие из которых сохранились в земле до наших дней. Писали на глине грифелем из тростника, вследствие чего шрифт письма приобретал внешность расположенных в различных направлениях клиньев (клинопись). Иногда изготовляли таблетки с конвертом: таблетка заключалась в глиняную оболочку, на которой повторяли ее текст и ставили печати. Этим способом стремились предотвратить документ от подделки: создавались два текста, один из которых оставался недоступным, пока не взламывался конверт.

Ответственность за неисполнение договоров была установлена в различных случаях различная. Первоначально должник, по-

видимому, отвечал своей личностью и в случае невыполнения своих обязательств терял свободу. Такая ответственность в эпоху I Вавилонской династии сохранилась лишь в отношении договора займа. В других случаях неисполнение договора влекло чисто имущественную ответственность, иногда, впрочем, весьма тяжелую, выражавшуюся в обязанности возместить ущерб контрагента в трех- и даже в шестикратном размере.

Учитывая особо тяжелую ответственность по договору займа, кредиторы нередко пытались другие договоры (договор личного найма, поклажи и др.) соединить с договором займа.

2. Отдельные договоры. а) *Купля-продажа и мена.* Дошедшие до нас акты купли-продажи и мены, чаще всего не устанавливая никаких обязательств сторон (как это бывает обычно в договорах), просто фиксируют волю сторон относительно передачи права собственности на вещь.

Передача вещи, по-видимому, сопровождалась символическим возложением палки, о чем делается упоминание в договоре. Этот обряд напоминает об обычаях, которые позднее мы встречаем у римлян с их символическим наложением палочки — vindicta — на спорную вещь.

В качестве предметов купли-продажи фигурируют как движимые вещи (зерно, животные, рабы), так и недвижимые — поля, сады, дома. Встречаются акты купли-продажи детей.

Часто встречаются акты продажи недвижимостей задолжавшими собственниками. Эти недвижимости переходят в руки ростовщиков и спекулянтов, в роли которых нередко выступали служители культа. Так, например, одна жрица, жившая в годы царствования Хаммурапи и его преемника Самсуилуны, оказалась собственницей девяти недвижимых имений. Некие братья Шилли-Иштар и Авил-Или за двадцать лет совершили двадцать пять актов покупки недвижимостей.

Встречаются документы, свидетельствующие о покупке части дома, например, в одном акте времен Иммеруна, царя Сиппара (XXII в. до н. э.) свидетельствуется купля-продажа нижнего этажа дома, в котором помещалась таверна, в то время как верхний этаж оставался в собственности продавца.

Совершали также продажу и обмен доли храмовых доходов, причитавшихся тому или другому лицу. Лицо, которое имело право на получение храмовых доходов в течение какой-либо части года, могло продать, подарить, обменять это свое право.

Для договора купли-продажи наряду с указанием на продаваемый предмет существенным является также указание цены. В актах, относящихся ко времени более раннему, чем эпоха Хаммурапи, это указание нередко отсутствует. В актах эпохи Хаммурапи неуклонно встречается цена продаваемого предмета. Платежи производились не только серебром, но также продуктами сельс-

кого хозяйства (зерном, маслом и т. п.). При этом серебро отмеривалось по весу, чеканной монеты не было.

Документы дают возможность составить представление о ценах на землю, дома, рабов, продукты питания и т. п.

Цены законодателем не нормировались. До нас дошла официальная надпись, сделанная в эпоху I Вавилонской династии незадолго до Хаммурапи, с указанием цен на основные продукты потребления. Эти цены не удержались в эпоху Хаммурапи, и мы видим, что шерсть в договорах времен Хаммурапи продается вдвое дороже, а масло даже втрое дороже, чем указано в надписи. Твердый тариф в законе установлен был для продажи вина из фиников в кредит.

Цены на рабов были весьма различны. Они колебались в зависимости от возраста, пола, выучки раба. За рабов платили иногда всего 4—6 сиклей, иногда 51 и даже 57 сиклей, т. е. почти 1 мину. Отмечены сделки, относящиеся еще к XXVI в. до н. э., в которых цена взрослого раба установлена в 20 сиклей (треть мины). Эта же цена фиксирована в законах Хаммурапи для определения суммы, уплачиваемой в возмещение вреда, причиненного смертью раба.

Помимо сделок купли-продажи за наличный расчет встречаются сделки в кредит с отсрочкой платежа за купленную вещь на определенный срок, а также купля-продажа с рассрочкой платежа.

В актах купли-продажи делаются нередко указания на основания, на которых покоится право собственности продавца, иногда в акте ссылаются на ряд предшествующих переходов права собственности. Обычно акты купли-продажи содержат обязательство сторон или, во всяком случае, обязательство продавца не менять своего слова относительно продаваемой вещи. В актах стороны пишут: “Продавец не может сказать: “этот сад мой” или “это мой раб”. Чтобы скрепить принимаемые обязательства, договоры купли-продажи, как и многие другие договоры, сопровождают клятвой. Иногда устанавливается денежный штраф на случай, если кто-либо из сторон вздумает оспаривать сделку.

В договорах купли-продажи встречается иногда оговорка о гарантиях на случай эвикции (т. е. на случай истребования вещи у покупателя третьими лицами). Иногда продавец ручается своей личностью, иногда обещает компенсировать покупателя в случае эвикции материально.

В отношении купли-продажи раба предусмотрены гарантии качества купленного раба. Сделка расторгается, если в течение месячного срока у раба обнаружится болезнь, именуемая в кодексе “бенну” (как предполагают, эпилепсия). В договорах встречается также оговорка о расторжении сделки в случае побега раба. Срок гарантии в этом случае устанавливается самый краткий: три дня или даже один день.

Законами Хаммурапи установлены в отдельных случаях следующие запрещения и ограничения купли-продажи:

1) Воины и чиновники не могли отчуждать земель, предоставленных им царем за их службу. Эти земли, в сущности, составляли государственную собственность и в силу этого не могли быть продаваемы их владельцами. Это были уже знакомые нам земли илку. Равным образом воины и чиновники не имели права продавать быков и овец, полученных ими от царя в том же порядке для обработки предоставленных им земель (ст. 35 и 36).

2) Запрещалась продажа домов илку, т. е. домов, предоставленных государством за службу (ст. 71).

3) По ст. 150 и 171 вдова не могла отчуждать имущество, составляющее ее приданое (шерикту) или подарок мужа (нудунну). Вдова могла пользоваться этим имуществом в интересах своих детей, но лишена была права его продажи.

4) В таком же положения находилось шерикту, которое отец давал своей дочери-жрице: оно не могло быть ни продано, ни обращено в погашение долгов без согласия отца.

б) *Имущественный наем.* Кодекс Хаммурапи подробно регламентирует также договор найма, как имущественного, так и личного.

В статьях, регламентирующих имущественный наем, предусматривается аренда (наем) земли, садов, жилищ, повозки, судна, волов, ослов. Практиковалась также отдача внаем рабов.

Договоры *аренды земли и садов* краткосрочные: нормальный срок — один год. Однако срок аренды сада удлиняется иногда до 5 лет, а именно в тех случаях, когда арендатор берет на себя обязательство приумножить растительность сада новыми насаждениями. На практике этот срок сокращался иногда до трех лет.

Наем полей и садов производился как за определенное, фиксированное заранее вознаграждение, так и под условием передачи собственнику земли части урожая. В первом случае устанавливается твердая арендная плата с каждой единицы площади поля или сада: столько-то гур с гана, столько-то ка с сара[1]. Она может быть также установлена в соответствии с доходами соседнего поля или соседних полей. Встречается, однако, и другая форма расчета: уплата вознаграждения в виде определенной доли урожая, обычно $^1/_2$ или $^1/_3$ для полей и $^2/_3$ для садов. При найме целины обычно первый год и часто даже первые два года арендатор не платит ничего. В последующие годы арендная плата должна была поступать полностью. Арендная плата при всех формах ее исчисления вносилась натурой.

Арендатор не освобождался от уплаты вознаграждения собственнику поля, если он не вырастил на поле хлеба. В этом случае арендатор должен был уплатить собственнику столько же, сколько платил его сосед (ст. 42). Если же он оставлял поле со-

[1] 1 гур = 300 ка = 250,6 литра; ган = 1800 сар = 6,5 га.

всем без обработки, то помимо уплаты вознаграждения арендатор должен был обработать поле и в таком виде передать его собственнику (ст. 43). В случае аренды пустующего поля (целины) арендатор должен был взрыхлить и прополоть поле и, кроме того, отмерить собственнику 10 гур хлеба за каждые 10 ган (ст. 44). Аналогичные правила установлены были также для случаев аренды сада (ст. 62—63).

Во всех этих статьях закона обнаруживается некоторая забота о собственниках, отдающих в аренду свои сады и земельные участки. Чьи интересы охранял закон в этих случаях? Возможно, что закон имел в виду обеспечить интересы воинов, которые не всегда могли сами обрабатывать свои земли и вынуждены были сдавать их в аренду.

Следует отметить, однако, что при высоких урожаях, которые давала плодородная вавилонская почва, аренда полей была делом весьма выгодным для арендатора, особенно когда арендная плата устанавливалась в твердых размерах наперед.

Во многих случаях в роли арендаторов выступали люди, обладавшие значительными средствами, которые, арендуя ряд участков, обеспечивали себе тем самым крупные доходы. Наем садов и полей нередко служил, таким образом, средством обогащения имущих людей за счет вавилонской бедноты. Судебник закрепляет эти порядки, выгодные вавилонским рабовладельцам, но вместе с тем, стремясь предотвратить полное разорение земледельцев и садоводов, вводит указанные выше правила, ставившие известный предел аппетитам богачей.

Закон касается также вопроса об ответственности в случае повреждения посевов бурей или наводнением. Последствия различны в зависимости от условий и порядка расчета. Если плата была установлена твердая и она была получена вперед собственником поля, то весь убыток падает на арендатора. Если же плата не была получена или если предполагалось вознаграждение в виде доли урожая, то собственник и арендатор должны были поделить оставшуюся часть урожая сообразно доле каждого, установленной договором.

В форму договора найма облекалось в Вавилоне предоставление права прохода через чужой участок земли. Договоры этого рода обозначают точно границы, в пределах которых допущено право прохода, и фиксируют арендную плату, обычно 2—3 гура зерна или 5 ка масла, если земля частновладельческая, и 15 гур, если земля принадлежит храму. Договоры эти заключаются, как и прочие арендные договоры, сроком на 1 год.

На такой же срок заключались обычно договоры *найма жилищ*. Как исключение, встречаются этого рода договоры со сроком в шесть месяцев.

В законах Хаммурапи договору найма жилищ посвящена одна статья (78-я). Она гласит: “Если наниматель уплатит вперед соб-

ственнику дома всю арендную плату за год, а собственник дома потребует, чтобы наниматель до истечения срока договора покинул жилье, собственник дома лишается всей уплаченной ему арендной платы за то, что он понуждал нанимателя выселиться из дому до окончания срока договора".

Статьи закона, регулирующие *наем движимости,* устанавливают, во-первых, таксы наемной платы, во-вторых, в некоторых случаях объем ответственности за гибель или порчу нанятой вещи. Законы содержат таксы за пользование волом (3—4 гура зерна в год), ослом, повозкой, судном. Ответственность нанимателя установлена в отношении найма вола, найма судна. Несомненно, что она распространялась и на другие случаи найма движимых вещей.

Наниматель вола признавался ответственным за гибель вола лишь в том случае, если вол погибал в результате небрежности нанимателя или дурного обращения с ним (от ударов). Если же оказывалось, что вола схватил в поле лев, наниматель освобождался от ответственности (ст. 244). То же относилось к случаю падежа вола без всякой вины со стороны нанимателя (ст. 249). Повреждение вола, по-видимому, влекло ответственность нанимателя также лишь в случае его вины. Закон таксирует эту ответственность. За перелом ноги или повреждение шеи арендатор должен был отдать хозяину вола за вола. За повреждение глаза волу он должен был уплатить половину его стоимости. За менее значительное повреждение он должен был уплатить $^1/_5$ часть стоимости вола (если наниматель сломает волу рог, оторвет ему хвост или повредит ему ноздри).

Законы Хаммурапи не останавливаются особо на найме рабов, однако дошедшие до нас документы свидетельствуют о распространенности этого рода сделок.

Отдача внаем детей их родителями или младших братьев старшими не являлась отдачей их в рабство. В этих случаях, однако, в силу их несамостоятельного положения в семье домовладыка приобретал возможность заключить договор о сдаче внаем их рабочей силы и получить в свою пользу всю причитающуюся за их работу плату.

в) *Личный наем.* В Вавилоне практиковался также наем рабочей силы свободных граждан, так что наряду с трудом рабов, который преобладал в вавилонском обществе, применялся также в хозяйстве и наемный труд свободных.

Договор найма свободных составлялся по аналогии с договором найма рабов. Наниматель как бы нанимал работника у него самого, подобно тому, как он в других случаях нанимал раба у рабовладельца. Это свидетельствует о рабовладельческом характере вавилонского общества. По-видимому, первоначально наем распространялся только на людей несвободных — рабов и членов семьи должника, отданных в кабалу, и лишь позднее договор найма

стал применяться к свободным людям, вынужденным идти в батраки.

Законы Хаммурапи упоминают о различных категориях ремесленников, свидетельствуя этим о довольно заметном разделении труда и о некотором развитии ремесла в городе: в них говорится о кирпичниках, каменотесах, ткачах, плотниках, кожевниках, судостроителях, каменщиках, судовщиках и т. д. Для целого ряда категорий ремесленников устанавливается такса платы за их труд. Эта такса фактически не соблюдалась, и вместо 9—11 сиклей в год, предусмотренных законом, работники нанимались за 6—7 сиклей в год. Характерно, что сельскохозяйственным рабочим полагалась по закону более высокая заработная плата, чем ремесленникам. Это свидетельствует о более высоком значении сельского хозяйства по сравнению с ремеслом. Однако плата пастуху определена меньше, чем другим работникам сельского хозяйства. Заработная плата уплачивалась серебром, зерном или маслом. В дошедших до нас договорах размер платы работникам определяется в $^1/_2$ гура, один гур, 1 $^1/_2$ гура зерна в месяц, в серебре — от 2 до 10 сиклей в год, иногда с присоединением одежды для работника за счет нанимателя.

Законы устанавливают также таксы труда врачей, ветеринаров, строителей домов, судостроителей. Вознаграждение врачу менялось в зависимости от того, была ли оказана услуга авилум, мушкену или рабу.

Оплата труда производилась, как правило, лишь по истечении срока найма. Если нанявшийся прекращал работу раньше срока, он терял право на получение вознаграждения. Встречаются, однако, договоры, содержащие условие о платеже за работу вперед полностью или частично, а также содержащие условие о праве сторон досрочно прекратить действие договора. Однако чаще всего наниматель выговаривал себе право задерживать заработную плату до истечения срока найма, стремясь обеспечить себе рабочие руки на все время действия договора.

Нередко личный наем соединялся с договором займа. Наниматель давал работнику часть заработной платы вперед на условиях займа. Это обеспечивало нанимателю возможность принять против нанявшегося на работу все те меры, какие закон допускал в отношении неисправных должников, т. е. давало ему возможность при неявке на работу в срок обратить работника в кабалу. К такому соединению найма с займом прибегали обычно в тех случаях, когда нанимателю нужно было обеспечить рабочие руки для какой-либо срочной неотложной работы, например для жатвы хлебов.

Нанявшемуся в отдельных случаях доверялись материальные ценности, и закон определяет в связи с этим его ответственность за их сохранность. Так, пастух отвечает за пропажу вверенных ему волов и ослов, возмещая ущерб волом за вола и ослом за осла.

Более того, по закону он отвечает за уменьшение стада или за недостаточный его рост, происшедшие вследствие размеров приплода, не отвечающих условиям договора с пастухом. Пастух отвечает также за украденный и проданный им скот. Украденное он должен возместить в 10-кратном размере. Пастух несет также ответственность за гибель скота от болезни, приключившейся вследствие его небрежности. Однако он освобождается от ответственности, если скот погибнет без всякой вины с его стороны. "Если в загон ударит молния или если лев схватит животное, — гласит закон, — пастух должен поклясться, что он не виноват, и убыток должен будет нести хозяин загона" (ст. 266).

Предусмотрена также ответственность лица, нанявшегося быть смотрителем поля, которому хозяин доверил, по-видимому, весь живой и мертвый инвентарь. Если смотритель использует этот инвентарь для своего поля, он должен отдать весь урожай хозяину инвентаря. Если доверенный ему скот смотритель отдаст кому-либо внаймы или если украдет семена и на поле ничего не вырастет, то он должен уплатить хозяину поля 60 гур зерна за каждый ган поля. Если ему нечем уплатить, он остается отрабатывать долг в качестве пастуха. Если же этот смотритель украдет что-либо из зерна или корма и будет застигнут с поличным, ему отрубают руки.

Предусмотрена также ответственность судовщика, который берется перевезти на судне груз. Если вследствие небрежности судовщика судно и перевозимый груз потонут, судовщик должен возместить полностью весь убыток. Если судно получит течь и сядет на мель, судовщик должен уплатить половину его стоимости.

В законах установлена ответственность врача за хирургическое лечение, причинившее потерю глаза или смерть больного, ответственность ветеринара за смерть вола или осла от операции, ответственность строителя дома за непрочность его сооружения. Если дом обрушится, строитель несет полную ответственность за весь материальный вред и должен восстановить дом за свой счет. Если при этом погибнет собственник дома, строитель предается смерти, а в случае смерти сына домовладельца, по принципу "равным за равное" (талион), предается смерти сын строителя, в случае смерти раба он должен дать раба за раба. Судостроитель также несет ответственность в случае, если судно окажется недостаточно прочным и потерпит аварию в первый же год плавания: судостроитель должен разобрать это судно и сделать новое прочное судно за свой счет.

г) *Заем.* Много статей в кодексе Хаммурапи посвящено договору *займа.* Этот договор находил себе весьма широкое применение в Вавилоне времен I династии. Ростовщичество в этот период расцвело в стране пышным цветом, вызывая в качестве своих последствий полное разорение задолжавших крестьян и их обращение в рабство. До законов Хаммурапи неоплатные должники по-

падали пожизненно в долговую кабалу, так что разорившиеся бедняки быстро теряли свою свободу. Это явление угрожало устойчивости вавилонского рабовладельческого государства: оно ослабляло обороноспособность страны, уменьшая кадры свободных граждан, способных заполнять ряды войска, и создавало в стране значительное число рабов-вавилонян, способных легко войти в контакт с недовольными из числа свободной бедноты Вавилона и потому особенно опасных для вавилонского рабовладельческого государства.

Законодательство Хаммурапи проникнуто поэтому стремлением умерить аппетиты ростовщиков, облегчить, по возможности, положение должника, приостановить рост долгового рабства.

Если раньше должник, неспособный своевременно уплатить свой долг, превращался на всю свою жизнь в раба, то теперь законы Хаммурапи уничтожают пожизненную кабалу и устанавливают трехлетний срок для отработки любого долга. Статья 117, имевшая, несомненно, огромное значение, гласит: "Если кто-нибудь имел на себе долг и продал за деньги или отдал в долговую кабалу свою жену, своего сына или свою дочь, то они должны служить в доме их покупателя или кредитора (только) три года; на четвертый год они будут отпущены на свободу". Статья не говорит ничего о самом должнике; но, конечно, и сам должник, если он шел в кабалу для отработки своего долга, не должен был работать дольше трех лет. Аналогичное положение содержится в древнееврейских законах, где должник признавался свободным по истечении шести лет долговой кабалы.

Закон защищает также должника и членов его семьи, вынужденных отрабатывать долг, от жестокого обращения кредитора. Статья 116 постановляет, что если взятый в залог умрет в доме взявшего в залог от побоев или дурного обращения, то если взятый в залог был сыном свободного, должно предать смерти сына кредитора, а если он — раб, кредитор должен уплатить треть мины серебра и, кроме того, теряет все данное им взаймы.

Законы Хаммурапи защищают, далее, должника от самоуправных захватов его имущества кредитором. Кредитор не вправе без согласия должника взять хлеб из его житницы или кладовой и, если он это сделает, должен вернуть весь взятый хлеб и теряет все данное им взаймы (ст. 113).

Законы предоставляют льготы должникам, пострадавшим от бури, наводнения или недостатка воды. Должник, которого в силу указанных причин постиг неурожай, получает отсрочку долга и освобождается от платежа процентов за этот год. Должник, как гласит закон, "не отдаст в этом году хлеб заимодавцу и может смочить свой документ[1], он не обязан отдавать и проценты за этот год" (ст. 48).

[1] Смочить, чтобы проставить новый срок платежа.

Несомненно, большой льготой для должника являлось также положение, изложенное в ст. 96, о том, что должник, получивший взаймы зерно или деньги, если у него нет зерна и денег для расплаты с кредитором, может погасить свой долг любым имуществом, каким он только располагает. Аналогично этому в отношении процентов по денежному займу предусмотрено, что проценты могут быть уплачены не только деньгами, но и зерном. Должник, теснимый кредитором, может предложить ему в погашение долга также плоды своего сада (финики, как сказано в ст. 66 кодекса). Если кредитор — "тамкар" не согласится на то, чтобы взять все финики, какие окажутся в саду, должник может взять финики себе, рассчитаться с кредитором в точности по условиям договора и все, что останется от фиников, взять себе.

Законы Хаммурапи содержат также положения, направленные к тому, чтобы предупредить злоупотребления ростовщиков при выдаче серебра и зерна взаймы и при обратном получении данного взаймы. Если ростовщик дает при займе под проценты деньги в меньшем количестве, или отмерит зерно меньшей мерой, или, наоборот, при погашении долга взыщет больше денег или будет мерить зерно большей мерой, он лишается всего, что было дано им взаймы. По-видимому, существовал контроль за отвешиванием денег и зерна, который осуществлялся при выдаче взаймы денег и зерна. По крайней мере, объявляется, что ростовщик, который предоставил взаймы деньги или зерно в такой день, когда не функционировал контроль, лишается всего, что было дано им взаймы (ст. 95).

Размер процентов по займу был велик. Закон устанавливает в качестве максимального следующий размер процентов: для зерна 33 $^1/_3$, (100 ка на 1 гур зерна)[1], а для денег — 20% (за 1 сикль серебра $^1/_6$ часть + 6 ше), т. е. 36 ше[2]. Превышение этих процентов грозило кредитору потерей всего, что было дано им взаймы.

Ростовщики, по-видимому, обходили этот законный максимум и пытались взыскать с должника более высокий процент, чем было дозволено законом. Судебник Хаммурапи стремится пресечь попытки ростовщиков обойти законный максимум процентов. Так, предусматривается случай, когда ростовщик отрицает получение им процентов и таким образом добивается вторичного их получения (ст. 92). Закон касается и других способов, которые практиковались в целях увеличения нормы процентов (частичный платеж, при котором кредитор не выдал должнику расписки в получении денег и таким образом обеспечил себе возможность требовать вторично уже уплаченную сумму, а также проценты на всю сумму займа; частичный платеж, после которого кредитор приписывал в

[1] 1 гур = 300 ка.
[2] 1 сикль = 180 ше.

новом документе проценты к капиталу и этим заставлял должника платить проценты на проценты) (ст. 93). Проценты на проценты в общей форме не воспрещались, но они признавались недопустимыми, если их платеж обманным образом возлагался на должника. Во всех указанных выше случаях обманных действий кредитора последний должен был в двойном размере вернуть все им неосновательно полученное.

Нередко долг обеспечивался залогом. Какая-либо часть имущества должника (его поле, сад, его раб и т. д.) или все его имущество должны были гарантировать исправное выполнение должником его обязательств. Если должник не возвращал в срок долга, кредитор мог удовлетворить свое требование от доходов с заложенного имущества или от его продажи.

Кодекс Хаммурапи, регулируя залог, пытался предотвратить разорение должника и стремился защитить его от насилий и злоупотреблений ростовщиков. В этом духе составлены статьи кодекса, предусматривающие залог поля: законодатель хочет предотвратить захват кредитором урожая с заложенного поля в количестве, превышающем долг. Статья 49 гласит: "Если кто-нибудь взял взаймы деньги у тамкара и отдал ему годное для обработки хлебное или сезамное поле, сказав ему "возделай поле, собери хлеб или сезам, который на нем, и возьми его себе", и если тамкар вырастит на поле хлеб или сезам, то хлеб и сезам, который на поле, должен во время жатвы взять хозяин поля и отдать тамкару за деньги, взятые у него, с процентами на них, и за издержки тамкара по обработке поля". Статья 50 устанавливает такое же правило в отношении поля, уже обработанного должником.

Далее, закон разрешает должнику, отдавшему поле в залог, уплатить долг и проценты не деньгами, а зерном или сезамом. Законодатель хочет этим предупредить поспешную и в силу этого невыгодную продажу зерна должником для расплаты с кредитором.

д) *Поклажа.* В законах Хаммурапи предусмотрен также договор хранения вещей, или поклажа. На хранение отдавали деньги, зерно, финики, рабов, металлы, документы. Договор хранения вещей должен был заключаться при свидетелях, в противном случае отдавший вещь на хранение не мог предъявить иск в суде.

Полагалась ли плата за хранение или же этот договор был безвозмездным, подобным римскому depositum? Известный историк права Кюк (Cuq) в "Исследованиях по вавилонскому праву (Etudes sur le droit babylonien, Paris, 1929)" высказывается в том смысле, что договор хранения в Вавилоне был безвозмездным. Этот вывод основан на предположении, что ст. 120 и 121, посвященные хранению зерна и предусматривающие вознаграждение за него, говорят о найме, а не о поклаже. Однако Кошакер (Koschaker), Крювелье (Cruveilhier) и др. считают, что ст. 120—121, как и последующие статьи, говорят о договоре хранения зерна. Если согласить-

ся с ними, то необходимо будет отклонить предположение Кюка о безвозмездности договора хранения.

За хранение зерна в ст. 121 установлено вознаграждение 4 ка в год на 1 гур зерна (1,66%). За недостачу зерна принявший на хранение обязан возместить собственнику двойное количество зерна. Такая же ответственность предусмотрена и в том случае, когда принявший на хранение какие-либо вещи отрицает их получение: он обязан уплатить их стоимость в двойном размере. Аналогичное положение содержится также в древнейшем римском праве (законы XII таблиц).

По законам Хаммурапи принявший на хранение вещь отвечает перед собственником вещи за пропажу вещи, происшедшую вследствие кражи, хотя бы она была украдена вместе с вещами хозяина. В этом случае он уплачивает стоимость украденной вещи, а сам получает право отыскать и истребовать вещь у вора (ст. 125). За неосновательное требование вещи, которая не была вовсе дана на хранение, виновный в предъявлении такого требования платит двойную стоимость этой вещи (ст. 126). Принявший на хранение раба, как видно из документов, отвечает в случае бегства раба, но не отвечает в случае его смерти, хотя, вероятно, в отдельных случаях наступала ответственность и за смерть раба.

Особая разновидность поклажи предусмотрена ст. 112 кодекса, а именно случай, когда путешественник, находясь в пути, дает кому-либо на хранение деньги, золото, драгоценные камни или другие вещи с тем, чтобы взявший вещи доставил их в условленное место. Если в этом случае лицо, которому доверили вещи, присваивает их себе, оно должно уплатить пятикратную стоимость того, что ему было вверено.

Впрочем, этот договор, хотя и включает в себя элементы договора хранения вещей, представляет, однако, много своеобразного и скорее должен рассматриваться как договор поручения (см. ниже), т. е. договор, в силу которого одна сторона обязуется совершить за счет и от имени другой стороны порученные ей действия.

Другую разновидность хранения вещей представляло собой такое хранение, при котором лицо, принявшее вещи на хранение, должно было возвратить не те же самые вещи, а другие вещи, составляющие полный эквивалент того, что было сдано на хранение. Такая форма хранения, разумеется, возможна лишь относительно вещей, которые могут быть определены родовыми признаками, таких, как серебро, золото, зерно, финики и т. п. Договор этот в известном отношении приближается к договору займа, так как и здесь, как и при договоре займа, вещи, передаваемые одной стороной, переходят в собственность другой. В Риме эта разновидность договора хранения получила наименование depositum irregulare.

е) *Поручение.* В силу договора поручения одна сторона обязуется что-либо купить или продать, нанять, дать взаймы и т. д. за счет и от имени другой. В кодексе Хаммурапи, по крайней мере в той его части, которая дошла до нас, нет ни одной статьи, посвященной договору поручения. Однако некоторые документы свидетельствуют о том, что договор этот был известен древневавилонскому праву. Даются поручения выдать кому-либо зерно за счет того, кто дает поручение, доставить зерно в святилище, доставить в назначенное место урожай с поля и т. п.

Лицо, принявшее поручение, должно было дать отчет в выполнении возложенного на него поручения. По крайней мере, из документов видно, что при поручении раздобыть кредит, продать вещь и т. п. принявший поручение извещал о результатах своих усилий. Дающий поручение иногда старался предотвратить возможные злоупотребления своего контрагента и в этих целях давал ему деньги, необходимые для выполнения поручения, на условиях займа, открывая этим возможность для себя энергично воздействовать на неисправного контрагента.

ж) *Договор товарищества.* Ниппурская таблетка, найденная Пенсильванским университетом и опубликованная в 1914 г., дает возможность установить, что в кодексе Хаммурапи содержались статьи, посвященные договору товарищества. Однако полностью дошла, к сожалению, лишь одна ст. 99, трактующая о порядке распределения прибылей и убытков между членами товарищества. Эта статья гласит: "Если кто-либо дал другому деньги на началах товарищества ("таппутум"), они должны перед богами разделить поровну прибыли или убытки, какие окажутся".

Договор товарищества, как видно из дошедших до нас документов, заключался для различных целей, например, для совместного предоставления займа, для совместной покупки животного (вола, овцы и т. п.).

Перед третьими лицами каждый товарищ отвечал полностью, если другой товарищ не выполнял обязательства в своей доле.

Товарищи могли вместо денег в качестве вклада предоставить свои услуги, даже свой кредит, т. е. возможность получить взаймы деньги, необходимые для предприятия. Так, в одной таблетке, относящейся к I Вавилонской династии (примерно, лет на 100 позже времен Хаммурапи) изложены условия договора товарищества, заключенного между собой четырьмя лицами, из которых лишь одно дает деньги, необходимые для предприятия (покупка золотого предмета для перепродажи). Из остальных участников одно лицо является участником товарищества в качестве инициатора и организатора всего предприятия, а два других участвуют в нем за то, что разыскали необходимые для дела средства.

Так как прибыли и убытки распределяются между товарищами поровну (ст. 99), то, по-видимому, предполагалось, что взносы товарищей равны по своей ценности. Распределение прибылей

и убытков происходило "перед богами", т. е. в храме. Очевидно, свои расчеты стороны подтверждали клятвами при отсутствии других доказательств.

з) *Договор тамкара с шамаллу.* Своеобразные договорные отношения устанавливались между денежными людьми Вавилона — тамкарами и торговыми агентами — шамаллу, особенно в тех случаях, когда последние предпринимали поездки для торговых целей. Эти договоры нельзя отождествлять с договорами займа, хотя некоторые черты сходства с займом можно было бы подметить. Мне кажется, их нельзя также, как это делает Кюк, отождествлять с договорами товарищества, так как расчеты сторон по этим договорам явно расходятся с теми, которые установлены для договора товарищества ст. 99 кодекса. Более всего они напоминают комиссионный договор, однако содержат много своеобразного, и поэтому правильнее всего, не подводя их ни под какую рубрику, известную нам из других систем права, рассматривать эти договоры как особую своеобразную разновидность договоров.

В кодексе Хаммурапи, в сущности, предусмотрено два вида договоров тамкара с шамаллу: один вид — тот, при котором тамкар дает шамаллу деньги для путешествия с торговыми целями (ст. 100), другой — тот, при котором тамкар дает шамаллу для продажи зерно, шерсть, масло и другие товары (ст. 104).

В первом случае шамаллу, получивший деньги для торговых операций, должен был при наличии прибыли от его операций уплатить проценты на капитал, который он получил от тамкара, и поделиться с ним полученной прибылью, учтя расходы за время своего пребывания в пути. Если он не приобретал никакой прибыли в итоге своего путешествия, он должен был вернуть в двойном размере деньги, которые он получил от тамкара (ст. 101). Из этого постановления кодекса видно, насколько решительно охранял законодатель интересы имущих людей Вавилона — рабовладельцев-тамкаров. Если шамаллу возвращался без прибыли, он должен был вознаградить полностью тамкара за свою неудачу независимо от того, был ли он виновен или нет в неблагоприятном исходе торговой операции.

Он освобождался от обязанности возвратить капитал вдвойне лишь в том случае, если тамкар давал ему капитал без процентов. Но он должен был в этом случае вернуть капитал полностью, даже если он потерпел убыток от каких-либо случайных обстоятельств (ст. 102). Он не должен был, однако, ничего возвращать тамкару в том единственном случае, когда он был ограблен в дороге врагом и потерял все, что имел с собой. В этом случае он должен был принести очистительную присягу, после чего признавался свободным от всякой ответственности перед тамкаром.

Следует отметить, что помимо денег для торговых целей тамкар брал на себя расходы по снаряжению в путь шамаллу и по его продовольствию в пути. Таков был обычай, установившийся

еще со времен Урской династии и сохранившийся при I Вавилонской династии, как видно из документов этих времен.

О расчетах сторон в том случае, когда по договору передавались не деньги, а товары, закон почти ничего не говорит. В этом случае, по-видимому, шамаллу уже не пускался в путь; товары, полученные им от тамкара, продавались, очевидно, тут же на месте. Поэтому ему уже не нужно было вычитать из барышей расходы по путешествию, как это делал шамаллу при получении от тамкара денег. Закон требует, чтобы шамаллу, получивший товары и уплативший за них деньги, взял у тамкара расписку в получении денег. Благоприятствуя всячески влиятельной группе рабовладельцев — тамкарам, закон постановляет, что деньги, уплаченные шамаллу за товары, не могут быть приняты во внимание при расчете сторон, если шамаллу не взял у тамкара расписки.

Если шамаллу, получив деньги у тамкара, отрицал впоследствии их получение, то по изобличении его тамкаром "перед богом и свидетелями" в получении денег шамаллу должен был вернуть тамкару все взятое им в тройном размере. Если, наоборот, шамаллу возвращал все данное ему тамкаром, а тамкар отрицал получение им денег от шамаллу, то по изобличении тамкара "перед богом и свидетелями" он должен был вернуть шамаллу все полученное от него в шестикратном размере.

Б. Обязательства из причинения вреда

По законам Хаммурапи причинение вреда имуществу или здоровью другого лица влекло за собой в некоторых случаях обязательство возместить причиненный вред. Таким образом, обязательства возникали не только из договоров и из постановлений закона, но и из факта причинения ущерба другому лицу.

Сюда относятся следующие случаи:

а) Статьи 53—55 предусматривают обязательство возместить ущерб, причиненный небрежным отношением к ирригационным сооружениям. Статья 53 гласит: "Если кто-нибудь поленился укрепить свою плотину и вследствие того, что плотина не была укреплена им, в его плотине произошел прорыв и он водою дал смыть полевой участок, то тот, в плотине которого произошел прорыв, должен возместить уничтоженный им хлеб". Если он не в состоянии возместить хлеб, то продают его и его имущество за деньги и их делят между собою хозяева полевых участков, хлеб которых был смыт водой (ст. 54). Такая же ответственность наступает в том случае, если кто-нибудь открыл свой водоем для орошения и по небрежности допустил, что вода смыла соседнее поле. В этом случае виновный обязан отмерить хлеб сообразно с урожаем у своего соседа. Если смыто обработанное поле, то он должен отмерить ему 10 гур хлеба за каждый ган.

б) Установлена была также ответственность пастуха, который допустил, что скот пасся на чужом поле без согласия хозяина поля. Он должен был отдать собственнику поля 20 гур хлеба за ган земли. Если пастух выгнал скот на поле после того, как скот был выведен с поля и заперт в городе в загоне (очевидно, с наступлением определенного времени года), пастух должен был охранять до жатвы поле, на котором он пас скот, и во время жатвы отмерить хозяину поля 60 гур зерна с гана. Штраф в этом случае втрое больше, чем в первом, вследствие большей тяжести проступка (ст. 57 и 58)[1].

в) Предусмотрена была также ответственность за порубку дерева в чужом саду. Виновный обязан был уплатить за порубку полмины серебра (ст. 59).

г) К обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда, следует отнести также предусмотренное в ст. 240 обязательство судовладельца, который, направляясь со своим судном вверх по реке и, столкнувшись с судном, направлявшимся вниз и влекомым течением, потопил последнее. Собственник потопленного судна должен был клятвою подтвердить стоимость потерянного им вместе с судном, и владелец другого судна обязан был возместить ему стоимость всего погибшего.

д) Наконец, к числу этого же рода обязательств следует отнести обязательство уплатить за лечение в случае неосторожного ранения в драке (ст. 206), обязательство уплатить стоимость раба или рабыни (20 сиклей) в случае нечаянного их убийства (ст. 208, 214) или в том случае, если раба заколет бык вследствие непринятия необходимых мер его хозяином (ст. 251).

§ 5. Брак и семья

1. Общие замечания. Брак заключался в Вавилоне по договору. Без договора он считался недействительным. “Если мужчина возьмет женщину без договора, — гласит ст. 128, — то эта женщина не жена ему”. Считался допустимым брак свободного с рабыней (ст. 170). Дети от такого брака считались свободными. Равным образом допускался брак свободной женщины с рабом (с рабом дворца или с рабом мушкену). Дети в этом случае также признавались свободными. Однако в этом случае по смерти мужа половину имущества, нажитого в браке, получал хозяин раба, а жена наследовала для своих детей лишь другую его половину.

Жених обычно давал будущему тестю нечто вроде выкупной платы за невесту — так называемое *тирхату* и, кроме того, свадебный подарок — *библу* — семье невесты, От своего отца невеста получала приданое — *шерикту*, которое передавалось жени-

[1] Статья 58 дана в переводе Крювелье, отступающем от перевода Волкова.

ху. Приданое обычно превышало своими размерами выкупную плату. Тирхату — пережиток тех времен, когда жена приобреталась покупкой. Однако во времена Хаммурапи брак уже не был покупкой жены в Вавилоне. Тирхату — выкупная плата — не была обязательным условием брачного договора (ст. 139). Брак возникал не в силу платежа выкупной платы, а в силу заключения договора. Таким образом, женщина рассматривалась отнюдь не как товар, приобретаемый куплей-продажей, а как более или менее самостоятельная личность, на которую возлагались обязательства в силу брачного договора. Подарок семье невесты (библу) являлся пережитком выкупа невесты у рода, у семейной общины.

В случае отказа жениха от заключения брака он терял выкупную плату и свадебный подарок в пользу отца невесты. Отец в случае его отказа выдать замуж свою дочь должен был вернуть все полученное им в двойном размере. Таким образом, выкупная плата потеряла свое значение платежа за невесту как за товар, каковое значение она имела первоначально, но, представляя собой пережиток прежней купли-продажи невест, она вместе с тем приобретала неустоечный характер как средство обеспечения данного сторонами обещания заключить брак.

Приданое — шерикту — дается девушке при ее выдаче замуж; такой же дар делает отец при посвящении дочери в жрицы или в храмовые блудницы. Дочь, получившая шерикту, уже не участвует в наследовании отцовского имущества после его смерти (ст. 183, см. ниже).

Шерикту, полученное дочерью по случаю брака, становится ее собственностью, хотя переходит в пользование мужа. По смерти жены оно переходит к ее детям; при отсутствии детей шерикту возвращается отцу умершей, но последний обязан вернуть мужу выкупную плату.

Приданое возвращается жене в случае смерти мужа (ст. 171 и 172), а также в случае развода по инициативе мужа при отсутствии поводов в поведении жены или при разводе по случаю бесплодия или болезни жены, а также при разводе по вине мужа (ст. 142). Приданое остается в пользу мужа, если развод явился следствием предосудительного поведения жены.

Подарки, сделанные мужем жене во время брака, назывались *нудунну*. Их назначение — служить обеспечением жене в случае смерти мужа. Это видно из ст. 172, которая при отсутствии нудунну предоставляет жене право на получение наследственной доли наравне с сыновьями. В качестве такого мужнего дара жене фигурировали не только движимые вещи, но и недвижимости — поле, сад, как это видно из ст. 150, где, впрочем, не упомянуто применительно к подарку мужа наименование нудунну.

2. Отношения мужа и жены. Основная форма брака — моногамия; однако допускаются и отступления от этой основной формы. Муж может жениться вторично, а первую жену оставить в

доме как свою рабыню, если жена "станет поступать безрассудно, разорять свой дом или пренебрегать своим мужем"; в этом случае муж может также развестись со своей женой. Если жена бездетна, то муж может взять себе наложницу даже при отсутствии каких-либо недостатков в поведении жены; однако эта наложница не должна претендовать на равное положение с женой. Наконец, муж может взять себе вторую жену в том случае, если первую постигнет болезнь, но при этом он не должен отвергать больную жену. Если же она не пожелает остаться с мужем, он должен вернуть ей приданое, и она может возвратиться в дом своего отца.

Муж не вправе взять наложницу со стороны, если жена предоставила ему рабыню, которая родила ему детей. В этом случае жена уже не может продать эту рабыню: продажа возможна, лишь если рабыня остается бездетной.

Жена занимает сравнительно высокое положение: она рассматривается как вполне правоспособная личность. Приданое остается ее собственностью, находясь лишь во временном пользовании и заведовании мужа. Жена может распоряжаться также тем имуществом, которое получит в подарок от мужа (нудунну); это имущество со смертью мужа остается собственностью жены, и она может завещать его тому из своих детей, кому пожелает ("тому, кого она больше любит"), гласит текст закона (ст. 150).

Жена свободно заключает сделки, покупает и арендует имущество, занимается ремеслом, торговлей, ростовщичеством. Самый брачный договор, как мы видели, заключается в форме договора, условия которого устанавливаются соглашением сторон. Однако до равноправия полов еще очень далеко. Для мужа, как мы видели, допустимо многоженство. В то же время жене за супружескую неверность грозит смертная казнь — утопление в реке. Развод свободен для мужа и затруднителен для жены.

Развод возможен для мужчины в любое время. Жена вправе требовать развода лишь в особых, исключительных случаях: а) в случае неосновательного обвинения ее в прелюбодеянии, б) в случае нарушения мужем верности и пренебрежения ею как женой (ст. 142), в) в случае оставления мужем дома и местности, г) в случае если жена больна и муж берет в дом наложницу.

Кроме того, муж над женой имеет значительную личную власть. Муж даже может отдать свою жену в кабалу в уплату своих личных долгов, возникших до брака, если только жена не оградила себя от этого условиями брачного договора (ст. 117, 151); за долги, возникшие во время брака, ответственны оба супруга, но опять-таки муж при отсутствии средств может отдать в кабалу как детей, так и жену.

Если муж попадет в плен, жена может вторично выйти замуж лишь в том случае, если у нее нет средств к существованию, причем если муж возвратится из плена, она обязана оставить второго мужа и вернуться к первому. Если же средства к существо-

ванию у нее есть ("в доме имеется чем прокормиться" — как гласит закон), то жена не вправе выходить замуж в случае пленения мужа; если женщина это сделает, ее предписывалось бросить в воду.

При разводе муж обязан вернуть жене полностью ее приданое (шерикту) и дать часть имущества для детей, а бездетной жене вернуть приданое и выкупную плату (тирхату); если же выкупной платы при заключении брака дано не было, он уплачивает ей как бы разводную плату в размере одной мины серебра. Для мушкену эта плата понижается до $^1/_3$ мины серебра.

Вдова, имеющая малолетних детей, не имеет права вторично выйти замуж без разрешения суда. Судьи производят опись имущества, оставшегося от ее первого мужа, и назначают опекуна; ни она, ни ее второй муж не вправе продавать ничего из этого имущества, предназначенного для ее детей.

3. Отношения родителей и детей. Семья носит еще следы патриархального быта, обнаруживающиеся как в указанной власти мужа над женой, так и в его власти над детьми, которая, впрочем, как мы увидим ниже, весьма далека от patria potestas римского домовладыки.

Положение детей, как уже было отмечено выше, не самостоятельное; они составляют объект обширной власти отца, который вправе был отдать дочь в жрицы, продать своих детей в рабство, отдать детей в кабалу для отработки своего долга.

Отдача дочерей в жрицы получила сравнительно широкое распространение в Вавилоне. При этом некоторые служительницы храма занимались так называемой "религиозной" проституцией, являвшейся несомненным пережитком группового брака. "Отдача себя за деньги, — говорит Энгельс, — была первоначально религиозным актом; она происходила в храме богини любви и деньги шли сперва в сокровищницу храма"[1]. Энгельс называет гетеризм "наследством, завещанным групповым браком цивилизации"[2].

Широкое распространение получило в Вавилоне усыновление. Весьма часто оно диктовалось желанием приобрести даровые рабочие руки для семьи. Раб стоил не менее 10 сиклей, и их было далеко не так много в стране, как впоследствии в Греции и особенно в Риме. У бездетных, которым посвящена ст. 191 кодекса, для усыновления могли быть и другие мотивы. Усыновление производилось также с целью придать законное положение внебрачным детям, в частности детям от рабыни. Оно заменяло также в некоторых случаях завещание.

Кодекс Хаммурапи указывает условия, при которых усыновитель лишался права отречься от усыновленного. С другой сто-

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 48.

[2] Там же. С. 49.

роны, он указывает те случаи, когда отказ от усыновленного признавался оправданным и правомерным.

Усыновитель не мог отказаться от усыновленного, во-первых, если он, усыновив и вырастив младенца, дал ему свое имя или, имея детей, включил его в их число (ст. 185, 190), во-вторых, если усыновитель — евнух или жрица, т. е. люди, которые по своему положению или физическому состоянию не могут иметь собственных детей (ст. 187), в-третьих, если усыновитель — ремесленник, воспитавший и обучивший усыновленного своему ремеслу (ст. 188). Усыновление, произведенное с насилием в отношении родителей усыновляемого, признавалось недействительным (ст. 186).

Усыновитель мог отказаться от усыновленного, если после усыновления у него родились собственные дети (ст. 191). Однако в этом случае он должен был дать ему $^1/_3$ часть того, что составляет наследственную долю его сыновей в движимом имуществе. "Из поля, сада и дома он ему не обязан давать ничего".

Кодекс указывает также случаи, когда усыновленный мог покинуть своего усыновителя. Усыновленный мог вернуться к своим родителям, если усыновивший его ремесленник не обучил его своему ремеслу или если усыновитель не включил усыновленного в число своих детей наравне с другими имеющимися у него детьми.

§ 6. Наследственное право

Наследование регулировалось первоначально обычаями, позднее оно частично было урегулировано законом — судебником Хаммурапи.

Наследниками первоначально признавались лишь сыновья умершего, дочери призывались к наследованию лишь при отсутствии сыновей, как это явствует из одной надписи на статуе царя Гудеа, относящейся к XXV в. до н. э., т. е. до I Вавилонской династии.

Позднее дочери были уравнены в наследственных правах с сыновьями. Вместе с тем при отсутствии у умершего нисходящих (детей или внуков) наследниками стали признаваться братья умершего, а при их отсутствии наследство стало переходить к братьям отца.

Если кого-либо из сыновей к моменту смерти наследодателя не оказывалось в живых, вместо них призывались к наследованию дети умершего сына — внуки наследодателя.

Дети наследовали имущество отца или матери поровну. Старший сын не имел никаких преимуществ перед остальными. Дети усыновленные наследовали наравне с собственными детьми умершего. Если у отца было две или несколько жен, то все дети наследовали поровну. Дети от рабыни, если отец признал их своими детьми, наравне с остальными детьми наследовали движимые вещи

(имущество отцовского дома), но не участвовали в разделе недвижимости (ст. 170). Однако дети от свободной могли выбрать те вещи, которые должны были составить их долю.

Если же отец не признал детей от рабыни, они не участвовали в наследовании имущества, но, во всяком случае, по смерти отца они вместе с матерью получали свободу (ст. 171). Это положение была установлено еще в древних шумерийских законах.

Женатые сыновья, получившие при жизни отца средства для предбрачного взноса — тирхату, обязаны были при разделе имущества отца выделить своим неженатым братьям помимо их доли средства, необходимые для уплаты тирхату (ст. 166). Дочь наложницы, получившая приданое при выдаче ее замуж, не участвовала в наследовании имущества отца (ст. 183), как, впрочем, вероятно, и другие дочери, получившие приданое. Если же приданого дано не было, то дочь наложницы по смерти отца должна была получить в дар от своих братьев приданое — шерикту — сообразно с размерами имущества отца (ст. 184). Другие дочери, как сказано выше, наследовали наравне с братьями.

Дочь-жрица, получившая от отца приданое — шерикту, имела лишь право пользования этим имуществом, но не имела права отчуждать его, если только по условиям дарения отец не предоставил ей этого права. Поэтому по смерти отца предоставленное ей в виде шерикту недвижимое имущество переходило к ее братьям, а они обязаны были давать ей пропитание в соответствии с величиной ее доли. Если они отказывались это сделать, она вправе была использовать свое недвижимое имущество по-иному, но не вправе была его продавать, и по ее смерти оно переходило к ее братьям (ст. 178). Иное положение создавалось для жрицы, если отец, давая ей шерикту, вместе с тем предоставлял ей право распоряжаться им по своему усмотрению (ст. 179). Если дочь-жрица не получила от отца шерикту, она наследует отцу наравне с другими детьми, но она вправе лишь пользоваться, но не отчуждать свою долю, и по смерти ее эта доля переходит к ее братьям (ст. 180).

Имелись, однако, такие разряды жриц, представительницы которых получали не полную наследственную долю, а лишь $^1/_3$ доли (ст. 181). Но при этом некоторые из них (жрицы бога Мардука), в отличие от всех других жриц, получали право не только пользоваться, но и распоряжаться своей наследственной долей (ст. 182).

Приданое умершей матери все ее дети делили поровну, оно не переходило к их отцу (ст. 167). Если она умирала бездетной, то муж получал от тестя выкупную плату — тирхату, а сам возвращал ему приданое (ст. 163).

Если вдова выходила вторично замуж, закон ограждал интересы ее детей от первого брака. В этом случае она должна была оставить в пользу детей нудунну (ст. 172) и, кроме того, после ее смерти дети от первого брака вправе были наследовать ее шерикту наравне с детьми от второго брака (ст. 173).

Являлась ли наследницей жена, пережившая своего мужа? По законам Хаммурапи жена, пережившая мужа, получала приданое (шерикту) и подарок мужа (нудунну) и продолжала жить в доме своего умершего мужа. Однако она не могла продать полученного ею имущества, оно должно было перейти после ее смерти к ее детям (ст. 171-б). Если муж не давал ей подарка (нудунну), то она получала приданое и, кроме того, взамен подарка равную с детьми долю наследства (ст. 172-а).

Имущество раба после его смерти переходило к его хозяину. Однако если раб дворца или раб мушкену вступал в брак со свободной, то в случае его смерти жена сохраняла в свою пользу приданое — шерикту, а все остальное имущество делилось пополам: одна половина поступала хозяину раба, а другая передавалась вдове для воспитания детей (ст. 176). Это была, по-видимому, привилегия для рабов дворца или рабов мушкену, не распространявшаяся на остальных рабов.

О завещаниях законы Хаммурапи прямо не упоминают. Однако за наследодателем, несомненно, сохранялось право создавать преимущества в пользу одних наследников в ущерб другим. Так, например, ст. 150 предусматривает право вдовы передать нудунну любому из своих детей, ст. 165 предоставляет отцу право своим дарением, сделанным при жизни, увеличить долю какого-либо из сыновей в имуществе отца в ущерб остальным.

Но здесь речь идет, разумеется, не о завещательных распоряжениях в настоящем смысле слова. В ряде случаев роль завещания выполняло усыновление, в результате которого усыновляемый становился наследником усыновителя.

Из статей кодекса (ст. 168, 169) явствует, что отец мог "отвергнуть" своего сына, а следовательно, вовсе лишить своего сына наследства. Для этого, однако, требовалось: а) совершение каких-либо тяжелых проступков сыном и притом неоднократное и б) разрешение суда, к которому должен был обратиться отец, собиравшийся лишить наследства своего сына.

§ 7. Преступления и наказания

1. Наказания. В законах Хаммурапи уже нет упоминания об обычае кровной мести, свойственном родовому обществу. Родовая кровная месть уже полностью вытеснена в одних случаях наказаниями, которые налагают на виновных органы государственной власти, в других случаях вознаграждением, которое уплачивает преступник потерпевшему или его родственникам.

Законы Хаммурапи сохраняют немало пережитков родоплеменных отношений. К их числу нужно отнести: а) ответственность за преступление всей территориальной общины в тех случаях, когда неизвестна личность преступника (ст. 23, 24), б) ответственность

детей за преступления, совершенные их родителями (ст. 116, 210, 230), в) изгнание преступника из данной местности или "из дома" (ст. 154, 158).

Пережитком родоплеменных отношений в законах Хаммурапи являются также принцип *талиона* ("равным за равное"), применяемый в ряде случаев при определении размера наказания (око за око, зуб за зуб, перелом кости за перелом кости), а также штрафы в пользу потерпевшего. Однако применение принципа "равным за равное" может иметь место лишь в том случае, если и преступник и потерпевший — полноправные граждане Вавилона (авилум). Если же потерпевший мушкену или если он раб, то виновный принуждается лишь к уплате денежного штрафа или к возмещению имущественного вреда.

Так, например, если авилум выколет глаз у авилума, ему самому надлежит выколоть глаз (ст. 196). Если он сломает кость авилуму, ему самому надлежит сломать кость (ст. 197). Если же он выколет глаз у мушкену или сломает кость у мушкену, он уплачивает ему одну мину серебра в качестве штрафа (ст. 198), а если то же самое произойдет с рабом, виновный уплачивает половину из его стоимости и притом, разумеется, не рабу, а его господину.

Таким образом, устанавливаемые кодексом наказания носят откровенно классовый характер. Это сказывается не только в ограниченном применении принципа талиона, но и в открыто выраженном неравенстве наказаний за одни в те же преступления в зависимости от классового положения виновного и потерпевшего. Так, например, если авилум ударит по щеке другого авилума равного с ним общественного положения, он обязан уплатить ему мину серебра. Если же кто-нибудь ударит по щеке лицо высшего по сравнению с ним положения, виновный получает публично шестьдесят ударов плетью из воловьей кожи. Если раб ударит по щеке свободного, ему должно отрезать ухо.

Мушкену за удар, нанесенный другому мушкену, платит гораздо меньше, чем авилум в случае нанесения удара другому авилуму. Он платит не мину серебра, а десять сиклей, т. е. в шесть раз меньше.

Если кто-нибудь ударит беременную дочь авилума и последствием будет выкидыш, он платит десять сиклей серебра; если это же случится с дочерью мушкену, штраф понижается до пяти сиклей, а если с рабыней — до двух сиклей серебра (ст. 209, 211, 213).

Если последствием удара будет смерть дочери авилума, то предается смерти дочь того, кто ее ударил, если же погибнет от удара дочь мушкену, то дело ограничивается штрафом в полмины. Наконец, если погибнет от удара рабыня, то штраф понижается до одной трети мины серебра.

Классовый характер кодекса сказывается также в наказаниях, назначаемых за кражу. Кража влечет штрафы для лица, способного их заплатить, и смертную казнь для неимущего, которому

окажется не под силу штраф, равный десятикратной или даже тридцатикратной стоимости украденного.

Наказания в первую очередь направлены на поддержание рабовладельческого строя в Вавилоне. Смертная казнь грозит виновному в краже раба, а также виновному в укрывательстве или задержке у себя беглого раба.

Раб обязан был беспрекословным послушанием своему господину. Закон разрешает рабовладельцу сурово наказать раба за малейшую непокорность. "Если раб скажет своему господину "ты не господин мне",— гласит последняя, 282-я статья судебника, — его господин отрежет ему ухо".

Законы Хаммурапи знают следующие виды наказаний за предусмотренные ими преступления: смертную казнь, членовредительные наказания, телесные наказания (нанесение ударов плетью), наложение знака бесчестья, изгнание из родной местности или из родного дома, денежные штрафы, наконец, увольнение от должности с воспрещением ее занятия в будущем.

Смертная казнь применяется весьма широко. Более чем в 30 случаях законы назначают смертную казнь, причем в различных случаях виновному угрожает утопление, сожжение, посажение на кол, повешение.

Членовредительные наказания применялись прежде всего при осуществлении талиона. Независимо от этого, нередко они поражают те части тела виновного, при помощи которых было совершено преступление, в порядке как бы "символического" талиона. Так, например, приемный сын, отрекшийся от отца, лишается языка, неискусный врач-оператор лишается руки, кормилица, виновная в смерти ребенка, лишается грудей, сын, ударивший своего отца, лишается руки и т. п.

2. Преступления. Переходим к рассмотрению отдельных преступлений.

В законах Хаммурапи обращает на себя внимание отсутствие постановлений, касающихся таких преступлений, которые должны были бы казаться законодателю особенно тяжелыми: почти ничего не сказано о преступлениях государственных, ничего не сказано о преступлениях религиозных, почти ничего не сказано об умышленном убийстве.

Законодатель касается только случая укрывательства лиц, покушающихся на государственный строй. "Если в доме, содержимом трактирщицей, собираются заговорщики и она не выдаст их царскому дворцу, то эту трактирщицу должно предать смерти" — так гласит ст. 109 судебника[1]. Содержится в судебнике также статья, направленная на поддержание сложившейся религиозно-политической системы, — это ст. 110, угрожающая смертной каз-

[1] В переводе Волкова статья эта получила иной, более широкий смысл: вместо слова "заговорщики" стоит слово "преступники".

нью через сожжение жрице, которая откроет трактир или войдет в него для выпивки.

Нужно отметить также ст. 26, которая под страхом смертной казни предписывает "реду" или "баиру" по первому приказу властей идти в поход и воспрещает этим воинам заменять себя в рядах войск наемниками.

Правильнее всего предположить, что законодатель умолчал о наиболее тяжких преступлениях только потому, что смертная казнь в этих случаях была делом само собой разумеющимся, вследствие чего законодатель мог на этих преступлениях не останавливаться.

Имеются в кодексе статьи, направленные на обеспечение правильного функционирования установленного государством суда. Сюда относится прежде всего статья, карающая судью, изменившего свой приговор (по-видимому, имеются в виду действия судьи, взявшего взятку). Судья, изменивший приговор после того, как приговор был вынесен и записан на таблетке, должен уплатить стоимость иска в 12-кратном размере и лишается своей должности без права ее занятия в будущем. Предусмотрены также наказания за ложное обвинение (смертная казнь) и за лжесвидетельство, за которое полагается смертная казнь, если обвиняемому грозит смертная казнь, и штраф в сумме иска, если речь идет об имущественном споре.

а) *Преступления против личности.* Переходя к преступлениям против личности, надо отметить, что об умышленном убийстве в общей форме законы не говорят совсем[1]. Однако из того, что нечаянное убийство карается в ряде случаев смертью виновного (или смертью его сына или его дочери), надо сделать вывод, что умышленное убийство не могло иметь других последствий, кроме смертной казни виновного.

Этот вывод косвенно подтверждается также содержанием ст. 1 судебника, где за ложное обвинение в убийстве виновному назначается смертная казнь (по-видимому, то же наказание, какое грозило обвиняемому), и содержанием ст. 3, где за ложные показания по делу, по которому обвиняемому грозит смертная казнь, виновного предписывается предавать смерти. Особо оговаривает закон убийство мужа женою, за которое жену сажали на кол (ст. 153).

Закон устанавливает наказания также в случаях, если убийство произошло неумышленно.

Так, например, в случае смерти, причиненной обвалом плохо построенного дома, предается смерти строитель дома, если от обвала погиб хозяин дома, и предается смерти сын строителя, если погиб сын хозяина. Если же от обвала дома последовала смерть

[1] Под умышленным убийством понимается убийство, при котором убийца или предвидел, что от его действий может наступить смерть потерпевшего, или прямо желал наступления этой смерти.

раба, то строитель отдает хозяину раба за раба, т. е. дело ограничивается возмещением имущественного ущерба. Предусмотрена также ответственность врача за неудачное лечение. Если врач-хирург причиняет больному смерть или, снимая бельмо с глаза, повреждает глаз, то врачу отсекают руку. Однако, если смерть причинена врачом рабу, дело ограничивается тем, что возмещается хозяину вред — врач должен отдать раба за раба.

Упомянем здесь еще о кормилице, которая причиняет смерть ребенку тем, что нанимается кормить еще и другого ребенка без разрешения родителей первого. В наказание виновной отрезают грудь.

Из преступлений против личности, кроме убийства, закон предусматривает также разные телесные повреждения и устанавливает наказания за них, как мы видели, по принципу талиона для лиц одинакового классового положения и штрафы в случае, если лицо потерпевшее занимает более низкое социальное положение, чем виновный. Предусмотрено также нанесение удара беременной женщине, если последствием его окажется выкидыш (см. выше). Наказания в последнем случае, как мы уже видели, различны в зависимости от того, каково классовое положение потерпевшей, и в зависимости от того, был ли последствием удара только выкидыш или последовала смерть потерпевшей.

Вопросы вины играют иногда роль при определении меры наказания за преступления против личности. В кодексе имеются зачатки признания субъективной виновности. Так, например, ст. 206 гласит: "Если кто-либо ударил другого во время ссоры и причинил ему рану, он должен поклясться в том, что сильно ударил его нечаянно, и тогда он платит лишь врачу за лечение". Если последствием такого неосторожного удара будет смерть, то, как видно из последующих 207-й и 208-й статей, виновный платит штраф, размер которого определяется классовым положением умершего.

Если бык на дороге забодает кого-либо и потерпевший умрет, хозяин не несет никакой ответственности. Он отвечает, однако, в том случае, если он был предупрежден в присутствии городских властей о том, что его бык бодлив, и если тем не менее он не предпринял никаких мер для предотвращения несчастья.

Надо, однако, заметить, что иногда по законам Хаммурапи кара постигает людей, совершенно ни в чем не повинных, так что было бы неправильно делать вывод, будто закон учитывает субъективную сторону, налагая наказания. Так, по законам Хаммурапи, если строитель дома построит дом так, что он обрушится и задавит сына хозяина дома, предается смертной казни сын строителя в целях точного осуществления талиона (ст. 230). Равным образом, как мы видели, предается смерти дочь виновного в том случае, когда удар, причиненный беременной женщине, повлек за собою ее смерть (ст. 210).

Эти случаи ответственности людей, ни в чем не повинных, за чужую вину свидетельствуют о том, как уже было отмечено выше, что еще не изжиты были полностью представления о коллективной, в первую очередь семейной, ответственности за вину, идущие от первобытнообщинного строя.

б) *Преступления против собственности.* Преступления против собственности караются особенно жестоко. За кражу имущества дворца или храма в одних случаях полагается смертная казнь (ст. 6), в других (кража вола, овцы, осла, свиньи или барки) — штраф в размере 30-кратной стоимости украденного. При невозможности для вора уплатить этот штраф он подвергался смертной казни (ст. 8). При краже у мушкену вор должен был уплатить 10-кратную стоимость украденного, а при невозможности для него уплатить эту сумму ему равным образом грозила смертная казнь (ст. 8).

За кражу с проломом стены преступник подвергался казни у самой стены: его закапывали на месте (ст. 21). За воровство во время пожара преступника бросали в огонь (ст. 25). Возможно, что в этих случаях происходил узаконенный самосуд, дававший выход ярости задетого в своих интересах собственника.

Смертная казнь угрожает также за всякую покупку у малолетних и рабов или отдачу им на хранение вещей без свидетелей или без договора (ст. 7). По-видимому, это суровое правило направлено было на то, чтобы предупредить скупку краденого и облегчить разоблачение вора.

Особенно энергично защищалась собственность на рабов. Кража дворцового и храмового раба, а также раба мушкену влекла за собой, как уже было отмечено выше, смертную казнь (ст. 15). Такое же наказание полагалось за укрывательство беглого раба, а также за задержку в своем доме найденного раба (ст. 18). Старые шумерийские законы устанавливали за укрывательство беглого раба в течение месяца обязанность дать раба за раба или уплатить штраф в 25 сиклей.

Клеймильщику, который удалял знак неотчуждаемого раба, отрубали руку, а лицо, подговорившее его на это, предавалось смертной казни.

Особо отмечена была в законе кража плуга, а также посуды и приспособлений, необходимых для получения воды. Установлены были денежные штрафы.

Охраняя собственность на рабов, закон вместе с тем защищает малолетних детей от их похищения и продажи в рабство. Одна из статей кодекса гласит: “Если кто-нибудь украл малолетнего сына авилум, то он предается смерти” (ст. 14).

Наряду с кражей законом различался грабеж, за который виновный предавался смерти (ст. 22). Если грабитель не был схвачен на месте, то потерпевший должен был указать местность, где было совершено преступление, и та община, на территории кото-

рой произошел грабеж, должна была полностью возместить ему ущерб, а если ограбленный был убит, должна была уплатить мину серебра его родственникам (ст. 23—24).

Суровыми мерами охраняли законы воинов, получивших царские наделы "илку", от покушений на их имущество со стороны начальства.

Начальник, присваивавший себе имущество воина или заставлявший воина работать по найму и обращавший в свою пользу его заработок, предавался смерти (ст. 35).

Высокие штрафы установлены были, как мы уже видели, за порубку дерева в чужом саду (ст. 59), а также за потраву, т. е. за порчу посевов, проникшим на посевы чужим скотом (ст. 57, 58).

в) *Преступления против семьи.* Из преступлений против семьи и половых преступлений законы Хаммурапи касаются нарушения супружеской верности и половых связей с близкими родственниками и свойственниками, карают также вторичный брак вдовы.

За нарушение верности жену, а также соучастника ее преступления связывали и бросали в воду (ст. 129). Однако муж мог простить свою жену, и в этом случае царь прощал соучастника. Если же в связь с посторонним мужчиной вступала не жена, а невеста, то предавался смерти только виновный мужчина. По-видимому, в этом случае предполагалось насилие со стороны мужчины (ст. 130)[1].

Если кто-либо обвинял жену в неверности мужу, она должна была оправдаться от этого обвинения, "опускаясь в воду", т. е. подвергаясь особому испытанию водой, при котором ей, по-видимому, грозила опасность утонуть в воде.

Если испытание проходило для нее благополучно, то тому, кто неосновательно обвинял женщину в прелюбодеянии, остригали волосы в знак бесчестья.

Наказуема была только неверность жены. Муж мог изменять жене безнаказанно и даже мог, как мы видели, в некоторых случаях, вводить наложницу в дом. Закон исходил, как мы видим, из господства мужчины над женщиной в семье.

Это сказывается резко в том, что, допуская нарушение моногамии для мужа, закон в то же время грозит смертной казнью вдове, если она без разрешения суда выйдет замуж вторично, имея малолетних детей от первого мужа (ст. 135-б).

Наряду с нарушением супружеской верности закон карает также, как было сказано, связи между близкими родственниками и свойственниками. Так, связь с матерью по смерти отца карается сожжением обоих виновных. Связь отца с дочерью влечет изгнание отца из данной местности. За связь отца с женою своего сына полагается смертная казнь для него путем утопления, за связь с

[1] У Волкова в переводе оттенок насилия не передан.

невестой сына отец должен был уплатить штраф в полмины серебра и вернуть невесте приданое (ст. 156). Связь пасынка с мачехой после смерти отца каралась изгнанием его из дому. Однако связь эта наказуема была лишь в том случае, если у мачехи имелись дети.

Уголовный закон касается также отношений между родителями и детьми. Строго охраняя власть отца, закон устанавливает, что сын, ударивший своего отца, лишается руки (ст. 195). Но, с другой стороны, законодатель ограждает детей от возможного произвола родителей. Он устанавливает, что отец может отречься от сына и лишить его наследства лишь по суду и притом лишь в том случае, если сын совершит повторно какой-либо серьезный проступок (ст. 168, 169). Древние шумерийские законы были в этом отношении строже: они позволяли изгнать сына, отрекшегося от своих родителей. "Если кто-нибудь сказал своему отцу и своей матери "ты не мой отец, не моя мать", — гласит шумерийский закон, — то он оставит дом, поле, сад, рабов, скарб, скот".

Уголовные законы затрагивают также взаимоотношения родителей и их приемного сына. Они охраняют строгими карами власть усыновителя: в некоторых случаях приемному сыну, отрекшемуся от своего отца или от своей матери, грозит потеря языка (ст. 192), а приемышу, который, найдя своих родителей, вздумает уйти от усыновителя, грозит лишение глаза (ст. 193).

§ 8. Суд и процесс

1. Судоустройство. В древнейший период судебную власть в государствах Двуречья, по-видимому, осуществляли жрецы. При Хаммурапи наряду с реформой администрации произведена была реформа суда. Она выразилась в том, что духовные судьи, жрецы, были заменены светскими. При ближайших предшественниках Хаммурапи, а отчасти еще и в его царствование, встречаются и светские и духовные судьи одновременно. Но при преемниках Хаммурапи в документах уже нет указаний на суд жрецов. По-видимому, при Хаммурапи светские судьи окончательно вытеснили духовных. Эта реформа, очевидно, стояла в непосредственной связи с укреплением царской власти и усилением централизации в стране. К тому же царь, издав новые законы, был заинтересован в том, чтобы применение права производилось лицами, непосредственно ему подчиненными. Таким образом, борьба жречества и других группировок рабовладельцев за степень участия во власти закончилась поражением жречества.

Однако установление светских судей не устранило судебной власти жрецов полностью. При раскопках в Ниппуре, произведенных Пенсильванским университетом, была найдена таблетка, из которой видно, что, хотя процесс происходит не в храме, жрецы

сохраняют участие в судебной процедуре. В некоторых случаях недостаточно было свидетельских показаний, сделанных перед светским судом: показания должны были быть повторены перед жрецами в храме. Жрецы еще именуются при Хаммурапи "храмовыми судьями". Однако на деле они выполняют лишь вспомогательные функции в судебном процессе.

Отсылка свидетелей в храм и некоторые другие действия жрецов требовались лишь в отдельных случаях (например, когда происходили разделы имущества между наследниками или разделы между лицами, связанными между собою договором товарищества, и нужно было составить опись имущества или когда не было других достаточных доказательств по делу).

Вспомогательные функции жрецов в судебном процессе отмечаются даже в эпоху Ново-вавилонской монархии. В этот более поздний период вавилонской истории жрецы содействуют тому, чтобы заставить ответчика явиться в суд, помогают собирать необходимые для суда справки и со своей стороны передают суду документы, которые стороны вручили им в подтверждение своих претензий; они помогают также в исполнении решений.

Судебные функции издавна выполняли в Вавилоне органы администрации. Шакканаку — правитель области — по-видимому, выступал в роли судьи в тех случаях, которые представлялись особенно важными с точки зрения охраны общественного порядка, например в случае, когда спор возникал по поводу того, что должник был задержан кредитором, в спорах, вытекавших из взаимоотношений мужа и его больной жены, из взаимоотношений ребенка и второго мужа его матери, а также в случае ошибки, допущенной относительно размеров площади проданной недвижимости. Шакканаку судил обычно совместно с советом, состоявшим иногда из шести, иногда даже из десяти человек.

Рабиану — правитель города, призванный поддерживать порядок в городе, — также выступал иногда в роли судьи во главе коллегии из четырех или восьми старейшин города, поэтому он иногда именуется председателем ("раби зикатим"). Иногда он судил совместно с другими единоличными судьями.

Коллегии, которые возглавляли шакканаку и рабиану, состояли иногда из старейшин, иногда из местной знати, нотаблей, иногда из купцов — тамкаров. Некоторые акты упоминают о судебных коллегиях, именуемых "пухрум". Эта коллегия отлична от других, но точный состав ее неизвестен; она упоминается в ст. 5 кодекса Хаммурапи.

Помимо органов местной администрации, осуществлявшей суд при помощи различных коллегий, существовали профессиональные судьи, которые, однако, наряду с судебными функциями выполняли также и некоторые административные. Этого рода судьи имелись в каждом округе и были непосредственно подчинены царю. Суды каждого округа состояли из нескольких судей: судят четы-

ре, восемь судей. На судей возложены были некоторые функции по управлению царским имуществом, контроль над имуществом, принадлежавшим городам.

У судей были помощники ("рабишу"), о которых упоминают еще документы II Урской династии. В каждом суде было несколько этих помощников судьи. Так же как и судья, они выступали с некоторыми контрольными функциями. В распоряжении судьи находился также "солдат судьи"; это как бы некоторый полицейский чин, выполнявший поручения судьи. Такой же чин существовал и при судебных коллегиях, упомянутых выше.

При суде состоял также писец — секретарь суда; он должен был хранить таблетки с решениями, снимал с них копии. Это был "секретарь, архивариус суда или, во всяком случае, канцелярский служащий суда, член корпорации секретарей"[1]. Эти же секретари выполняли некоторые функции управления, нанимая и сдавая в аренду земли, руководя партиями рабочих и т. п.

Высшая судебная власть в стране принадлежала царю; к нему можно было апеллировать в случае недовольства судебным решением. Ему же принадлежало право помилования. Царь брал к своему производству дело в случае волокиты или жалоб на отказ в рассмотрении дел. В царский суд поступали также споры братьев и сестер по поводу дележа наследства.

Царь осуществлял судебную власть или сам, или через "царских судей", действовавших по его поручению. Эти "царские судьи" избирались либо из среды профессиональных судей, либо из среды представителей местной знати. По крайней мере, из документов видно, что судья города Вавилона мог в то же время выступать в роли царского судьи.

2. Процесс. Различия между процессом уголовным и гражданским, по-видимому, не делали. Обвинение поддерживало частное лицо; общественного обвинения и чего-либо аналогичного прокуратуре не было.

Денежный штраф, следуемый в ряде случаев потерпевшему от преступления, взыскивался по инициативе потерпевшего и, повидимому, полностью или частично обращался в его пользу. Повидимому, на одинаковых началах рассматривались как требование о возмещении вреда, причиненного, например, нерадивым арендатором сада или арендатором вола, так и требование о штрафе за кражу или за перелом кости, за удары, о штрафе за смерть, причиненную бодливым волом.

Доказательствами на суде служили: клятва, показания свидетелей, письменные акты, а также ордалии (испытания подозреваемого водой). Из кодекса Хаммурапи видно, что к ордалиям прибегали, во-первых, в том случае, когда жена была обвинена кем-

[1] Характеристика, данная Кюком в "Исследованиях по вавилонскому праву". С. 367.

нибудь в прелюбодеянии; тогда она должна была "ради своего мужа опуститься в воду", т. е. подвергнуться испытанию водой. Во-вторых, в том случае, если кто-либо был обвинен в чародействе. "Если кто не докажет обвинения в чародействе, то тот, на кого было брошено подозрение в чародействе, пойдет к реке и опустится в реку. Если река овладела им, то тот, кто его обвинил, получает его дом, а если река объявила этого человека невинным и он остался невредим, то тот, кто бросил на него обвинение в чародействе, предается смерти, а опускавшийся в реку получает дом своего обвинителя" (ст. 2). Вода, как чистая стихия, считалась способной изобличить чародея и жену, нарушившую верность своему мужу. Клятва применялась при сомнении и при отсутствии других доказательств; клялись богами и именем монарха. Свидетели фигурируют в качестве судебного доказательства постоянно. В некоторых случаях на доставку свидетелей в суд стороне предоставлялся шестимесячный срок.

Законы преследуют суровыми мерами недобросовестные обвинения и ложные свидетельские показания, стремясь оградить людей, ни в чем не виновных, от злоупотреблений и произвола, практиковавшихся в судах. Так, ст. 1 судебника гласит: "Если кто-нибудь, обвинив другого и бросив на него подозрение в убийстве, не докажет этого, то того, кто его обвинил, должно предать смерти". Лжесвидетельство по делу, связанному с преступлением, влекущим смертную казнь, наказывалось смертной казнью (ст. 3), по другим делам влекло то наказание, которое грозило обвиняемому в случае его осуждения (ст. 4). Заявление о мнимой пропаже вещей, якобы сданных на хранение, влекло обязательство уплатить потребованное в двойном размере (ст. 126). Недоказанное обвинение в прелюбодеянии влекло бесчестящее наказание для виновного (ст. 127).

Судебные протоколы писались на глиняной плитке и содержали в себе показания тяжущихся сторон, их клятвы, сущность судебного приговора и имена свидетелей. Для укрепления силы судебного решения на сторону обычно возлагали обязательство не возбуждать вторично того же дела. Ответчик или истец по приказу судьи должен был взять на себя в письменном виде соответствующее обязательство и передать его противной стороне. В случае невыполнения этого обязательства виновный подвергался штрафу, размер которого определялся судьей (иногда 2 сикля, иногда $^1/_2$ мины), а в некоторых случаях ему в знак бесчестья сбривали волосы на лбу, как это принято было делать рабам.

РАЗДЕЛ 2

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ДРЕВНЕЙ ГРЕЦИИ

Глава 4. ВВОДНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

§ 1. Географическое положение и природные условия

Более высокого уровня развития рабовладельческое государство и право достигли в Древней Греции.

Древние греки населяли главным образом южную часть Балканского полуострова (около 1/4 всей его территории), острова Эгейского моря и западное побережье Малой Азии. Многочисленные греческие поселения находились также в других частях Средиземноморского бассейна (Босфор и Дарданеллы, Южная Италия, Сицилия и т. д.).

Земля в Греции неплодородна, хлебопашество возможно было лишь на равнинах, хлеба было мало, и необходим был его ввоз. На склонах гор произрастали виноград и оливки, но возделывание этих культур требовало много труда вследствие скудости почвы. Воды было недостаточно; происходила постоянная борьба за воду. Скотоводство ограничивалось разведением мелких пород скота — коз и овец.

Вместе с тем Греция была сравнительно богата ископаемыми: железом, серебром и золотом, а также глиной и строительными материалами (камнем и мрамором).

Географическое положение Греции весьма благоприятствовало развитию мореплавания. Береговая линия Греции чрезвычайно изрезана и на восточном побережье страны образует большое число удобных гаваней и заливов. Кроме того, соседнее Эгейское море все покрыто множеством островов, расположенных на сравнительно небольшом расстоянии один от другого.

Все это вместе с неблагоприятными условиями для земледелия и вытекающей отсюда необходимостью ввозить хлеб содействовало раннему развитию ремесла, торговли и мореплавания в Греции.

Экономическому развитию Греции способствовала также сравнительная близость Греции к странам Древнего Востока, выступившим ранее на историческую арену. Связи греков с этими странами, несомненно, должны были благоприятно влиять на собственное развитие Греции.

§ 2. Греческое государство — рабовладельческий "полис"

Рабовладельческое государство в греческом мире приняло своеобразную форму "полиса" — государства-города, т. е. государства, состоящего из нескольких сельских поселений, объединившихся вокруг одного городского центра. Небольшие размеры греческих рабовладельческих государств находят свое объяснение в том, что государства эти сложились как непосредственный результат крушения родоплеменных общин, охватывавших небольшие сравнительно коллективы. В то же время не было экономических или хозяйственно-организационных предпосылок для образования сколько-нибудь обширных политических объединений. Ремесло покоилось на узкой базе рабского труда и никогда не получало достаточно высокого развития. Торговля прибрежных городов носила главным образом внешний, заморский характер, поэтому, как бы ни расширялось основанное на рабском труде ремесло, не было потребности в организации обширного внутреннего рынка.

Природа Греции, в свою очередь, способствовала разъединению греческих областей. Страна покрыта труднопроходимыми горными хребтами, так что переход из одной области в другую совершался через ущелья и узкие тропинки. Узкий перешеек Истм (Коринфский) отделял одну часть страны от другой. Все это способствовало укреплению государственной формы рабовладельческого полиса.

Колонизация греками обширной области Средиземноморья, начавшаяся еще в VIII в. до н. э., привела к тому, что греческие колонии далеко раскинулись и на запад, и на восток. Причинами этой ранней колонизации были, с одной стороны, стремление развивать заморскую торговлю и создавать для нее новые опорные пункты, с другой стороны, недостаток земли на родине вследствие неплодородия ее и начавшейся концентрации ее в руках богачей.

Колонии обычно представляли собой самостоятельные полисы, не связанные политически со своей метрополией. Таким образом, древнегреческий мир состоял из великого множества государств, расположенных как на территории собственно Греции и прилегающих островов, так и далеко за ее пределами.

На западе греческие поселения расположены были не только на южных берегах Италии и на островах Сицилии и Корсике, но и на южном побережье Франции (Массилия, ныне Марсель); на востоке греческая колонизация захватила северные берега Черного моря (Ольвия, Херсонес и др.) и даже устье реки Дон (Танаис).

Государственный строй как в городах метрополии, так и в этих колониальных поселениях был весьма различен и подвергался частым переменам. В одних преобладала государственная форма тирании, при которой власть принадлежала одному лицу — тирану,

в других — демократия, при которой созывались народные собрания и сохранялись выборные органы власти, в третьих — аристократия, при которой власть переходила в руки немногочисленных представителей знати, или олигархия, при которой органы власти открыто были закреплены за представителями богатых граждан. Со стороны разнообразия форм государства изучение греческих полисов представляет значительный интерес. Рассмотрению этих форм знаменитый древнегреческий философ Аристотель посвятил свою “Политику”.

В дальнейшем изложении вслед за рассмотрением древнейшего периода в истории Греции (гомеровская Греция) будут освещены только два греческих полиса — Афины и Спарта. Это — наиболее могущественные из греческих государств, оказавшие заметное влияние на судьбу большинства других греческих государств. Из них одно (Афины) представляет собой образец рабовладельческой демократии, а другое (Спарта) — образец рабовладельческой аристократии.

Глава 5. ГОМЕРОВСКАЯ ГРЕЦИЯ И РАЗЛОЖЕНИЕ ПЕРВОБЫТНООБЩИННОГО СТРОЯ

§ 1. Родоплеменные деления и обычай кровной мести у гомеровских греков

Древнейшие литературные памятники Греции — знаменитые поэмы "Илиада" и "Одиссея", относящиеся, по-видимому, к XI—IX вв. до н. э., отражают родовой быт древних греков. Археологические раскопки, предпринятые Шлиманом в 70-х гг. прошлого века и Льюисом в начале XX в., обнаружили на Балканском полуострове и о. Крит еще более древнюю культуру, чем культура гомеровской Греции. Однако характер этой "критомикенской" культуры и ее соотношение с гомеровской культурой составляют предмет еще не законченного научного исследования. Всестороннее изучение особенностей этой культуры затрудняется в значительной мере тем обстоятельством, что язык дошедших до нас надписей не расшифрован, и приходится поэтому довольствоваться одним археологическим материалом. Для наших целей, для целей изучения древнегреческих государств и процесса их возникновения, достаточно начать с поэм Гомера, не пытаясь идти дальше в глубь истории народов, населявших Балканский полуостров.

Поэмы Гомера, сложившиеся, вероятно, на протяжении веков и являвшиеся продуктом коллективного народного творчества, отражают события, которые произошли в конце II — начале I тысячелетия до н. э.

Что же представляет собой Греция в эту "гомеровскую" эпоху своей истории? Население делилось на племена (филы), фратрии и роды (гене). Племена уже объединились в небольшие народцы. У Гомера фратрия фигурирует в качестве военной единицы: греческие войска расставлялись по племенам и фратриям. Фратрия имела свои святыни и празднества. Не принадлежащий ни к какой фратрии (afraetor), человек без роду и племени, стоял вне закона и был лишен защиты со стороны общества. Это был человек, "чуждый права", "бездомный и безродный" ("Илиада", IX, 63).

Обычай кровной мести сохраняет еще полную силу. Оставить убийство родного без отмщения — бесчестно, смерть без отмщения считалась несчастьем для убитого ("Одиссея", XI, 380; XI, 145). Отец убитого Одиссеем Антиноя обращается к родным с такой речью:

"Братья, молю вас...
...Выйти со мной на губителя: иначе стыд нас покроет,
Мы о себе и потомству оставим поносную память,
Если за ближних своих, за родных сыновей их убийцам
Здесь не отмстим. Для меня же, скажу, уж тогда нестерпима
Будет и жизнь: и за ними, погибшими, в землю сойду я".
("Одиссея", XXIV, 433)

Убийца может отвратить месть, удалившись в изгнание или уплатив вознаграждение родственникам убитого, если последние дают на это согласие. В "Илиаде" читаем:

"... Брат за убитого брата,
Даже за сына убитого пеню отец принимает;
Самый убийца в народе живет, отплатившись богатством;
Пеню же взявший и мстительный дух свой, и гордое сердце
Все наконец укрощает".

Общественные власти не принимали никакого участия в преследовании убийцы; вероятно, они лишь посредничали при определении размера выкупа за кровную месть. На щите Ахилла была изображена сцена разбирательства спора о вознаграждении в пользу родных убитого. Здесь речь, однако, шла не о размере пени, а о том, была ли она уплачена. Разбирали спор племенной вождь — базилевс и племенные старейшины в присутствии народной массы.

"... шумный
Спор там поднялся; спорили два человека о пене,
Мзде за убийство; и клялся один, объявляя народу,
Будто он все заплатил; а другой отрекался в приеме".
("Илиада", XVIII, 498 и сл.)

Права еще не было. Слово nomos — закон — в гомеровских поэмах отсутствует. Гомеровские греки апеллируют к справедливости, к обычаям — dike.

§ 2. Разделение труда и классовые деления

Главное занятие населения — скотоводство и земледелие. Возделываются пшеница, ячмень, полба. Главное богатство заключается в скоте и земле. Скот — мерило ценности: быками совершали платежи за товары. Быками также платили выкуп за невесту, при посредстве быков производили выкуп пленных. Кроме быков упоминаются овцы, козы, свиньи, ослы, мулы, лошади. Видное место в хозяйстве занимает также разведение оливок, плодовых садов, винограда.

Появилось уже ремесло. Возникли города, окруженные стенами. Но разделение труда и торговля еще слабо развиты. Хозяйство носит в основном натуральный характер, и продукты изготовляются главным образом для собственного потребления. Мно-

гие ремесленники еще работают не в собственной мастерской, а на дому у заказчика, пользуясь его материалом и орудиями. Они странствуют и не имеют своего постоянного дома. Их приглашает к себе родовая знать. В "Одиссее" мы читаем:

"Приглашает ли кто человека чужого
В дом свой без нужды? Лишь тех приглашают, кто нужен на дело:
Или гадателей, или врачей, или искусников зодчих,
Или певцов, утешающих душу божественным словом.
Их приглашают с охотою все земнородные люди".
("Одиссея", XVII, § 82)

Наряду с врачами, гадателями, певцами, строителями кораблей упоминаются также плотники, горшечники, кузнецы, кожевники. Однако некоторые ремесленные производства уже полностью обособились от сельского хозяйства. Таково ремесло кузнецов, изготовлявших оружие, панцири, колесницы. Разделение труда не сделало еще больших успехов: кожевник заменяет оружейника, обделывая кожей щиты, плотник выступает и в качестве столяра и т. п.

В гомеровской Греции начинается употребление железа, которое было известно в микенскую эпоху. В "Илиаде" и "Одиссее" железо упоминается наряду с бронзой, притом в "Одиссее" значительно чаще, чем в "Илиаде".

Уже появились рабы. Совершаются даже набеги для обращения побежденных в рабство. У царей-базилевсов и у знатных людей в доме уже по несколько десятков рабов. Однако рабство носит у гомеровских греков домашний характер. Рабы — это главным образом домашние дворовые, люди, челядь, иногда это пастухи, иногда они выполняют ремесленные работы или работают в сельском хозяйстве. Так, в доме базилевса Алкиноя 50 рабынь были заняты помолом зерна, пряжей, тканьем. У Одиссея рабы пасли стада, выполняли полевые и садовые работы. Но жнецы — это преимущественно не рабы, а наемные рабочие, батраки — феты. Феты обычно нанимаются на год за определенную плату. Положение их нелегкое. Выполняют они главным образом тяжелые полевые работы и нередко в результате своих непосильных обязательств попадают в кабалу. Фета часто ставят на одну доску с рабом, как это видно из гомеровской "Одиссеи".

Между рабами выделяются приближенные господ, привилегированные по своему положению. Им поручают управление хозяйством, надзор за другими рабами. Нередко у таких рабов свой дом, свой скот, как это мы видим у Эвмея, любимого раба базилевса Одиссея.

В гомеровской Греции уже обнаруживается значительное имущественное неравенство. Появляется слой общества, удерживающий в своих руках массу богатств — лучшие земли, скот, рабов,

металлы в слитках и изделиях. Герои и базилевсы выделяются своим богатством. Они — обладатели лучших земель, "нив хлебородных", "садов плодоносных". Земля еще составляет в основном племенную собственность и предоставляется членам родов формально лишь в пользование на условиях периодического передела. Однако наделы ("клеры") представителей знатных и богатых родов отличаются и своими размерами, и своим качеством, а базилевсы получают еще особый надел в свою пользу — "теменос". Кроме того, экономическая зависимость рядовых общинников, вынужденных брать у базилевсов и представителей родовой знати инвентарь, скот, семена, приводит нередко к потере ими наделов. Наряду с богатыми землевладельцами, обладателями многих наделов, появляются безнадельные батраки — феты. Знать присваивает себе также львиную долю военной добычи. Так в гомеровскую эпоху родовое общество уже обнаруживает в своих недрах имущественную дифференциацию, сопровождающуюся обособлением имущей знати. Герои и базилевсы у Гомера во внимание к их богатству именуются людьми жирными, тучными. Кто богат, тот лучший, благородный, доблестный. Бедняки же именуются в поэмах Гомера людьми дурными, худыми, жалкими.

В гомеровской Греции происходит разложение первобытно-общинного строя. Однако еще полностью сохраняется старый патриархальный быт. Члены богатых семей наряду с рабами лично участвуют в производительном труде. Жена базилевса Менелая Елена и жена базилевса Одиссея Пенелопа славились своим мастерством в пряденье и тканье. Навсикая, дочь феакийского базилевса Алкиноя, вместе с рабынями идет к морю полоскать белье. Отец Одиссея, Лаэрт, работает в саду и на огороде. Сам Одиссей пашет плугом землю. Он сам делает себе кровать и с большим искусством изготовляет плот для плавания по морю. Ахиллес и Патрокл сами готовят пищу для своих гостей ("Илиада", IX, 200). Младшая дочь Нестора обслуживает гостя в бане ("Одиссея", III).

Сохраняется еще большая патриархальная семья. Такова семья Нестора, где совместно с ним живут женатые сыновья и замужние дочери. Однако наряду с большой патриархальной семьей уже появляется и небольшая моногамная семья, состоящая из мужа, жены и их неженатых сыновей и незамужних дочерей (семья Одиссея, Менелая).

§ 3. Общественная организация гомеровских греков

Общественная организация греков в гомеровскую эпоху сводилась к следующему.

1. Совет старейшин. Постоянным органом власти был *совет старейшин — булэ,* первоначально состоявший, вероятно, из ста-

рейшин рода, а позднее из лиц, специально избранных из их среды. Как представители родовых общин они выступают в переговорах с другими племенами, приносят клятвы от имени общин, участвуют в родоплеменном суде. Они же образуют совещание при базилевсе, обсуждающее все важнейшие дела. Эти совещания обыкновенно происходили на созываемых базилевсом пирушках ("Ты начни Агамемнон. Пир для старейшин устрой" — "Илиада", IX, 70). Совет старейшин у Гомера уже не совет стариков, а совет наиболее видных представителей родовой знати.

2. Народные собрания. Для решения важнейших вопросов созывалось народное собрание (agora). Здесь обсуждались вопросы о войне и мире, о ходе военных действий, об эпидемиях, поразивших войска, и другие. Каждый мужчина мог высказываться в собрании. Однако в действительности с речами выступали почти одни лишь представители знати. Собрание одобряет или отклоняет решение, заранее подготовленное старейшинами. Рядовые члены собрания встречают решительный отпор со стороны представителей знати, когда пытаются выразить свое мнение подобно Терситу, который, отражая настроения масс на военной сходке под Троей, стал жаловаться на преимущества, предоставленные знатным, и требовал возвращения войск на родину. Одиссей встретил возгласы Терсита бранью и ударами скипетра. Это было его обычное обращение с людьми из народа. "Если царя он встречал или воина, знатного родом, став перед ним, он его останавливал ласковой речью. Если ж кричавшего громко он мужа встречал из народа, скипетром его ударял и бранил его грозною речью: "Сядь, злополучный, недвижно, и слушай, что скажут другие — те, кто мудрее тебя" ("Илиада", II, 188—189).

Кроме того, голосования в собрании не производилось. Решение принималось шумным одобрением, криками, которые Гомер сравнивает с шумом морских волн или с шумом нивы, колеблемой ветром ("Илиада", II, 144 и сл.). При таких условиях базилевсы и старейшины, руководящие собранием, легко могли навязать ему свою волю.

Мы видим, таким образом, что в гомеровской Греции сохраняется еще первобытная демократия, но уже с характерным преобладанием героев и базилевсов над народной массой.

В собрании принято было сидеть. Оратор выходил на середину арены и брал у глашатая жезл (скептрон) в знак того, что им отправлялась общественная функция. Считалось противным обычаям созывать собрание к закату солнца.

3. Базилевс. Вся организация возглавлялась родоплеменным вождем — *базилевсом*. Это был военачальник племени, верховный судья и верховный жрец. Власть его, однако, носила чисто отеческий характер. В принципе он являлся первым среди равных и фактически действовал чаще всего не единолично, а совместно с

представителями родоплеменной знати. Базилевс не был монархом и не имел неограниченной монархической власти, какой наделяют его нередко буржуазные ученые.

К правильному пониманию роли базилевса был близок Гегель, когда говорил, что царская власть у греков "еще не является монархией, так как потребность в ней обнаруживается лишь при дальнейшем развитии общества" (*Гегель*. Философия права. С. 218).

Маркс пишет: "Европейские ученые, в большинстве своем прирожденные придворные лакеи, превращают базилевса в монарха в современном смысле слова". Энгельс показывает, насколько такое отождествление лишено всякого основания[1].

Должность базилевса в принципе выборная. Однако при ее замещении стали отдавать предпочтение сыну умершего базилевса, и таким образом должность закрепилась наследственно в одной семье. Наследственность не везде вытеснила выборность. Так, отец Одиссея Лаэрт, по-видимому, не был базилевсом-царем, так что вполне вероятно, что Одиссей был избран базилевсом за свои выдающиеся качества.

Базилевс был прежде всего верховным вождем войска на войне. Базилевсы предводительствуют на войне, сами участвуют в битвах, иногда выходят на поединок с базилевсом или героем враждебного войска. На войне власть царя-базилевса шире, чем в мирное время: он располагает на войне правом жизни и смерти ("Илиада", II, 391; XV, 384 и сл.). Однако и на войне ему приходится считаться с мнением народной массы, которую созывают на сходки для решения особенно важных вопросов.

Базилевсу принадлежала, далее, судебная власть. Какие дела он разбирал единолично, установить затруднительно. По-видимому, в большинстве случаев базилевс судил совместно со старейшинами в присутствии народной массы. В "Одиссее" всячески превозносится базилевс, творящий справедливый суд и защищающий общинников от произвола и насилий ("Одиссея", XIX, 111 и сл.).

На базилевса возлагалась также обязанность совершать жертвоприношения, руководить религиозными церемониями и выступать в качестве представителя народа перед лицом богов.

В пользу базилевса установлены были сборы с населения и разного рода приношения. Сборы делались, например, в возмещение расходов базилевса на прием чужеземцев и на подарки им ("Одиссея", XIII, 14—15; XIX, 196). Кроме того, члены племени делали взносы в пользу базилевса по случаю его брака и в других случаях. На войне базилевсы получали значительную часть добычи, на пирах им подобали почетные места и лучшие порции кушаний, а также самые большие чаши вина. Базилевсу предостав-

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 84.

лялся также особый участок земли — теменос, который он мог обрабатывать при помощи рабов, но мог сдавать и в аренду. Все это способствовало дальнейшему обогащению царя-базилевса, который и без того принадлежал к наиболее богатым кругам родовой знати.

Никаких венцов или корон цари-базилевсы не носили. Отличительным знаком их достоинства был скипетр — богато украшенный жезл, который, впрочем, помимо них держали в народном собрании глашатаи и ораторы, а в храмах — жрецы.

Таким образом, говоря словами Энгельса, "мы видим в греческом общественном устройстве героической эпохи еще в полной силе древнюю родовую организацию, но вместе с тем и начало ее разрушения". Рост имущественных различий уже приводит к образованию "начатков наследственного дворянства", уже появляется и развивается рабство, война превращается в постоянное средство грабежа и захвата скота, рабов и других ценностей. Родовое общество становится военной демократией. Общество стоит накануне образования государства как учреждения, призванного закрепить имущественное неравенство и увековечить право богачей на эксплуатацию неимущих.

Глава 6. ГОСУДАРСТВЕННЫЙ СТРОЙ И ПРАВО СПАРТЫ

§ 1. Образование Спартанского государства

Царство Спартанское возникло в IX в. до н. э. Образованию этого государства способствовали передвижка племен, происходившая в то время на Балканах, и завоевание жителей долины Эврота пришельцами с севера. Побежденные племена были порабощены и превращены в государственных рабов — *илотов*. Жители менее плодородных горных территорий также были поставлены в зависимость от спартанцев и обложены разного рода повинностями. Они получили наименование *периэков*.

Общественное развитие Спарты приняло застойный характер. Длительно сохранялись элементы общинного строя; городская жизнь и ремесло развивались слабо. Расположенная на территории, благоприятной для занятия земледелием и скотоводством, Спарта представляла собой государство аграрное: земледелие составляло основное занятие населения. Необходимость поддерживать господство над огромной массой порабощенного населения обусловливала военный строй всей жизни государства, в результате чего Спарта приобрела черты государства военно-земледельческого.

Установление общественных порядков и государственного строя связывается с именем легендарного законодателя Ликурга, которому приписывается составление особого документа — ретры (ретра дословно означает "договор"), закреплявшего основы общественного и государственного строя Спарты.

Законодательство, приписываемое Ликургу, появляется в обстановке острой борьбы, развертывающейся в спартанском обществе, относительно которой имеются лишь крайне недостаточные глухие указания в источниках.

По-видимому, имущественная дифференциация спартанского общества, нарушившая примитивное равенство первобытнообщинного строя и вызвавшая образование классовых делений, привела к волнениям и открытым выступлениям бедноты, результатом чего явились законы, направленные к смягчению назревших противоречий. Был ли при этом произведен передел земли, как сообщает Плутарх, сказать затруднительно.

Спарта сохраняет много остатков родоплеменного строя как в общественном, так и в государственном устройстве. Во главе го-

сударства стоят два царя, большую роль играет совет старейшин, созывается народное собрание.

В VIII в. до н. э. Спарта расширяет свою территорию на запад, предпринимая завоевательную войну в отношении Мессении, целью которой являлись захват новой земли и подчинение жителей страны спартанцам на положении илотов. Война, закончилась успешно для спартанцев, но в середине VII в. до н. э. мессенцы подняли восстание, и спартанцам пришлось предпринимать новые походы в Мессению, известные под именем второй мессенской войны.

В VIII в. до н. э. при царях Полидоре и Феопомпе произошли реформы государственного строя. Были усилены права совета старейшин, ему было предоставлено право аннулировать постановления народного собрания, и был создан новый орган государственной власти — эфорат.

Спарта представляла собой полис — государство-город, образовавшееся из объединения нескольких сельских поселений. В силу своего военного могущества Спарта объединила вокруг себя целый ряд других городов южной Греции, так называемого Пелопоннеса, образовавших Пелопоннесский союз. В состав этого союза, наряду с отсталыми земледельческими полисами, входили и такие значительные, экономически развитые греческие города, как Коринф и Мегара, ведшие обширную торговлю на Средиземном море.

§ 2. Государственный строй Спарты

Спартой правили следующие органы власти: 1) **два царя**, 2) совет старейшин — *герусия,* 3) народное собрание — *апелла* и 4) *эфоры.*

Спарта была образцом рабовладельческой **аристократии**. Народное собрание созывалось здесь редко и не играло решающей роли в политической жизни страны. Власть принадлежала царям, наследственно занимавшим трон, небольшой кучке представителей знатных фамилий, пожизненно состоявших членами герусии, и пяти эфорам, которые, правда, избирались народным собранием, но при отсутствии правильного голосования при их избрании, и правили без должного контроля, давая отчет в своей деятельности лишь своим преемникам.

1. Царская власть. Во главе Спартанского государства стояли два царя, власть которых, несомненно, произошла из власти родоплеменных вождей гомеровской эпохи. Двойная царская власть возникла, вероятно, как результат объединения двух племен, из которых каждое сохранило своего вождя.

Целью господствующей верхушки спартанского общества было при этом обеспечить свое фактическое влияние на ход государственной жизни, не допуская образования сильной единоличной власти.

Фактическое руководство государством принадлежало не царям, а эфорам, в руки которых постепенно переходили полномочия, принадлежавшие когда-то царям. Постоянная вражда двух царских родов между собой заметно способствовала ослаблению роли и значения царской власти в Спарте.

Царю, выступавшему в поход, принадлежала в широком объеме власть военного вождя. От него исходили все распоряжения, и ему докладывали обо всех делах. Во время похода он приобретал право жизни и смерти в отношении граждан. Но в походе царь находился под наблюдением двух эфоров, которые сопровождали его для надзора за ним. Царю принадлежала также верховная жреческая власть. Во всех подобающих случаях цари приносили жертвы от имени государства, для чего в их распоряжение предоставлялось необходимое количество жертвенных животных. Судебная власть также принадлежала некогда царям в полном объеме. Позднее судебные функции царя ограничились рассмотрением дел о наследовании дочерей, об усыновлении и об общественных дорогах. Это были как раз дела, которые затрагивали интересы всей общины в целом или могли нарушить интересы рода или племени в целом. Естественно, что в этих делах царь сохранил свою судебную власть как преемник прежнего родоплеменного вождя.

Ежемесячно эфоры и цари приносили друг другу клятву, причем цари клялись, что будут царствовать по установленным законам, а эфоры клялись от имени государства, что при соблюдении царем своей клятвы государство будет незыблемо блюсти царскую власть. Независимо от этого, каждые 8 лет эфоры производили гадание по звездам, и, если гадание оказывалось неблагоприятным для царя, эфоры возбуждали против царя судебное преследование и вправе были лишить его власти.

В пользу царей были установлены сборы разного рода. Периэки платили им сборы от числившихся за царями участков земли, царям уделяли также часть жертвенных животных, давали им поросят от каждого приплода свиньи. Цари получали также значительную часть военной добычи.

Цари были окружены почетом. Им отводились почетные места в общественных играх. Все должны были вставать перед ними. Однако эфоры в присутствии царей продолжали сидеть в своих креслах. Хоронили царей весьма торжественно, с разными церемониями, причем устанавливался всеобщий траур в течение 10 дней после похорон.

2. Герусия. Другим органом государственной власти в Спарте был совет старейшин — герусия (в лаконском диалекте — герохия). Несомненно, герусия ведет свое начало от родоплеменной организации, от совета племенных старейшин, но в классовом обществе этот орган состоял уже не из вождей родоплеменной демократии, а из виднейших представителей господствующего класса.

Число членов герусии — 28. Оба царя также входили в состав герусии и имели право подавать голос в этом совете. Таким образом, вместе с царями число членов герусии достигало 30.

Избирались члены герусии (геронты) обычно из числа представителей знатных родов. Могли быть избраны лишь граждане, достигшие 60-летнего возраста, уже свободные от обязанности нести военную службу. Избрание происходило в народном собрании, причем способ производства выборов был крайне примитивным. Избирали криком, и считался избранным тот кандидат, которому кричали сильнее, чем другим. Способ этот, несомненно, открывал самое широкое поле для злоупотреблений со стороны тех, кто руководил выборами. Геронты избирались пожизненно и были безответственны.

Компетенция герусии состояла в следующем. Герусия подвергала предварительному обсуждению дела, которые должны были рассматриваться в народном собрании. При царях Полидоре и Феопомпе герусия получила право отклонять нежелательные ей решения народных собраний, налагать своего рода veto на эти решения. Плутарх сообщает: "Цари Полидор и Феопомп к прежней ретре прибавили следующее: "Если народ будет сбиваться с прямого пути, пусть геронты и цари удалятся из собрания". Геронтам принадлежало право выступать с речами и предложениями на народном собрании, причем предложения, сделанные от имени герусии, предопределяли обычно постановления собрания. Геронты участвовали также в переговорах с другими государствами.

Герусия была также судебным учреждением. Она разбирала уголовные дела, в том числе дела о государственных преступлениях. Она была судебной инстанцией для процессов против царей. Дела по имущественным спорам герусия не рассматривала, они были подсудны эфорам.

Созыв герусии первоначально составлял право царей, позднее (V—IV вв. до н. э.) это право перешло к эфорам. Неясно, кто созывал геронтов в тех случаях, когда они выступали в роли судебной коллегии, т. е. когда действовали самостоятельно, без эфоров и без царей.

Значение герусии неуклонно падало с усилением роли эфоров. Уже во время Пелопоннесской войны такие важные вопросы, как вопросы войны и мира, разрешались помимо герусии.

3. Народное собрание. Несомненным пережитком родоплеменного строя являлось также народное собрание — *апелла*. Однако в отличие от Афин народное собрание никогда не играло в Спарте сколько-нибудь значительной роли.

В народном собрании участвовали все полноправные граждане, достигшие 30-летнего возраста, т. е. одни лишь спартанцы, и притом лишь сохранившие свои наделы и связанные с их обладанием политические права. Ни илоты, ни периэки в народном со-

брании не участвовали. Созывали народное собрание первоначально цари, позднее — эфоры. Председательствовали на собрании те же лица, которые его созывали. Выступали на народных собраниях с речами и предложениями лишь должностные лица и послы других стран. Однако в отдельных случаях могли получать слово на народном собрании и другие лица. Например, Алкивиад, который не был ни гражданином Спарты, ни послом Афин, получил возможность говорить на спартанском народном собрании.

Рядовые участники собрания вправе были участвовать в голосовании предложений, сделанных геронтами, эфорами или царями. В более позднее время практика, по-видимому, изменилась, и речи стали произносить также и отдельные члены собрания. Голосование производилось криком. Если результаты казались сомнительными, голосование проверялось расхождением членов собрания в разные стороны.

Собрание созывалось не чаще одного раза в месяц. Когда чрезвычайные обстоятельства требовали немедленного принятия решения народным собранием, помимо очередного собрания созывались чрезвычайные, в которых принимали участие далеко не все граждане, а лишь те из них, которые были налицо в городе. Это так называемое малое народное собрание (mikra apella). Делается предположение, что малое народное собрание состояло из представителей наиболее знатных и влиятельных фамилий Спарты.

В компетенцию народного собрания входило, прежде всего, избрание должностных лиц — эфоров, геронтов, по всей вероятности, также начальников армии и флота (гармоста, наварха) и др.

В случае войны народное собрание решало, кому из двух царей идти в поход. Оно выносило решение также в случае возникновения споров по вопросу о наследовании престола. Далее, народное собрание, как видно из сказанного выше, участвовало в законодательстве и управлении, санкционируя или отклоняя предложения высших должностных лиц. Народное собрание решало также вопросы войны и мира, союза с другими государствами, выбирало послов и т. п. Здесь же, в народном собрании, обсуждались дела Пелопоннесского союза. В этом случае другие города союза посылали в народное собрание Спарты своих послов. Наконец, народное собрание производило прием новых граждан, а также вправе было лишить отдельных спартанцев права гражданства.

Народное собрание выступало также в качестве судебного органа в том случае, когда возбуждался вопрос о низложении должностного лица за его преступления. Однако обвинение возбуждалось не отдельными частными лицами, а лишь кем-либо из высших должностных лиц, и роль народного собрания при разбирательстве дела сводилась к тому, чтобы санкционировать или отклонить предложение обвинителя.

4. Эфоры. Совершенно исключительное положение в Спартанском государстве занимали эфоры. Первоначально это были заме-

стители царей в гражданском суде, осуществляющие вместо них гражданскую юрисдикцию. Впоследствии власть эфоров, постепенно расширяясь, приобрела весьма обширные размеры, так что даже царская власть склонилась перед нею.

Источники передают, что должность эфоров была учреждена не одновременно с другими органами власти, а позднее, при Феопомпе и Полидоре. Вероятно, эта должность возникла не как добровольный акт царей, а в результате борьбы, которая привела, между прочим, к убийству Полидора, одного из двух царей.

Усиление власти эфоров, которые из судей по гражданским делам превратились во всемогущих руководителей Спартанского государства, было делом рук спартанской знати, которая, опасаясь усиления царской власти и не полагаясь на готовность царей, наследственно занимавших трон, следовать всегда ее указаниям, предпочла передать власть своим прямым ставленникам, наделив их диктаторскими полномочиями.

Когда именно произошло усиление власти эфоров, установить невозможно по недостатку сведений в источниках. Предполагают, что первые перемены в их положении связаны с упразднением права царей назначать эфоров и с установлением их выборности, однако время этой реформы неизвестно. Во второй половине V в. эфоры, несомненно, уже достигли апогея своего могущества, и в V—IV вв. они, несомненно, представляют собой руководящий орган Спартанского государства.

Эфоров было пять. Их ежегодно избирали на народном собрании из числа всех граждан. Способ избрания точно неизвестен, но, судя по тому, что Аристотель именует выборы "детскими", можно предполагать, что здесь происходило нечто аналогичное "выборам" геронтов. Эфоры составляли единую коллегию и выносили свои решения по большинству голосов. Во главе коллегии эфоров стоял первый эфор, именем которого назывался год.

Права эфоров были, как сказано, весьма обширны, а отсутствие в Спарте писаных законов могло лишь содействовать расширению объема их власти и открывало простор для произвола в ее осуществлении. Эфоры созывали как герусию, так и народное собрание и руководили деятельностью этих органов. Созыв герусии и народного собрания они производили помимо царей, а иногда и против их воли. Внешние сношения целиком находились в руках эфоров, они вели переговоры с иностранными послами и ставили вопрос о войне и мире перед народным собранием. В случае объявления войны они руководили мобилизацией войск, они же отдавали приказ о выступлении в поход. Двое из эфоров, как сказано выше, следовали за царями в поход и осуществляли там надзор за ними.

Внутреннее управление страной также находилось в руках эфоров. Им принадлежала обширная полицейская власть, которая

была обусловлена системой строгого надзора за нравами и за соблюдением дисциплины, осуществлявшегося эфорами. Этот надзор простирался даже на царей. Всякое нарушение дисциплины и установившихся нравов каралось весьма сурово. При вступлении своем в должность эфоры обращались к гражданам с требованием брить усы и оказывать повиновение закону, т. е. следовать во всем той суровой дисциплине лагеря, которая была установлена в Спарте. Сами эфоры, однако, не считали эту дисциплину обязательной для себя. Характерно, что у эфоров была своя отдельная общая трапеза, так что скромный стол остальных спартанцев не был для них обязателен.

Эфоры контролировали всех должностных лиц и ежегодно проверяли их отчеты. Они могли устранять любых лиц от должности и предавать их суду. Частных лиц они могли сами судить и наказывать, а должностных лиц судила герусия или народное собрание, но при непосредственном руководстве процессом со стороны эфоров. Царей эфоры также могли отрешить от должности и предать суду: от контроля эфоров не были свободны даже цари. В руках эфоров находилась гражданская юрисдикция, причем в гражданских делах эфоры выступали не как коллегия, а в качестве единоличных судей.

В своей деятельности эфоры отдавали отчет своим преемникам по истечении годичного срока, на который они избирались.

§ 3. Основные черты права Спарты

1. Правовое положение отдельных категорий населения. а) *Илоты.* В процессе образования Спартанского государства, как мы видели, большую роль сыграли завоевания, в результате которых произошло порабощение завоеванных племен и превращение свободных общинников в несвободных илотов и неполноправных периэков.

Античные писатели чаще всего называли илотов рабами. Однако в положении илотов было много своеобразного, что отличало их от рабов античного общества.

Энгельс в письме к Марксу от 22 декабря 1882 г. говорит: “Несомненно, крепостное право и зависимость не являются какой-либо специфически средневеково-феодальной формой. Мы имеем их всюду или почти всюду, где завоеватель заставляет прежнего жителя обрабатывать для себя землю. В Фессалии, например, это имело место очень рано”[1].

Такое же положение, как в Фессалии, создалось и в Спарте. Энгельс о Спарте говорит: “Спарта, по крайней мере в лучшую

[1] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XXIV. С. 605, 606.

свою эпоху, не знала домашних рабов, крепостные илоты жили обособленно в имениях"[1].

Илоты составляли собственность государства. Отдельный спартанец, в распоряжении которого состоял илот, мог, однако, убить его, мог с разрешения властей отпустить его на волю, мог передать его другому спартанцу, по всей вероятности, также лишь с разрешения органов власти. Он не имел права продать его за границу.

Илот не имел своей земли. Он работал на участке, предоставленном спартанцу государством, но имел свое хозяйство и свои орудия производства. От урожая, полученного с земли, он должен был платить господину оброк в размере 82 медимнов зерна и некоторого количества вина и масла в год. По-видимому, это составляло 50% урожая. И если господин требовал больше, он совершал деяние, противное нравам, но вполне возможное для него с точки зрения права.

Помимо взимания оброка, хозяин мог использовать илота также на домашних работах, на пастбищах и т. п. Илоты, кроме того, несли военную службу в армии в качестве легковооруженных воинов. Помимо илотов для домашних работ привлекались, по-видимому, и рабы из военнопленных, которых государство обычно продавало с публичного торга.

Свое господство над илотами спартанцы поддерживали методами жестокого террора. Не довольствуясь отдельными казнями илотов, время от времени они совершали массовые убийства наиболее сильных и смелых илотов (т. н. криптии). Обращение с илотами отличалось бесчеловечной жестокостью. Мирон из Приэны сообщает: "Ежегодно илоты получают определенное количество ударов без всякой вины для того, чтобы они никогда не разучились чувствовать себя рабами. Кроме того, если какие-либо илоты имели более цветущий вид, чем подобает рабам, для них была установлена наказанием смертная казнь, а господа наказывались, если они не укротят илотов, выдающихся своей силой".

Применением террора к илотам и периэкам руководили эфоры. Ежегодно эфоры объявляли войну илотам, как бы стремясь оправдать этим бесчеловечную расправу с ними. В отношении периэков они также имели право разрешать убивать их в любом числе без всякого судебного приговора. Как бы подчеркивая режим террора, спартанцы в центре города построили храм Страху, причем возле этого храма как раз и была расположена общая трапеза — сиссития — эфоров. Характерно, что у афинян на площади их города был воздвигнут жертвенник Милости.

Неудивительно, что илоты, скоплявшиеся в большом числе на полях, весьма часто поднимали восстания, используя для этого вся-

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 46.

кие благоприятные обстоятельства. Например, восстание, возникшее в 464 г. до н. э. и продолжавшееся 10 лет, началось в момент сильного землетрясения, разразившегося в Спарте. Ввиду угрожающих размеров этого восстания спартанцам пришлось даже обращаться за помощью к Афинам.

Ксенофонт, характеризуя настроения илотов, пишет, что они готовы были бы немедленно съесть своих господ с кожей и волосами. Он же, объясняя, почему спартанские воины ходят всегда вооруженными, пишет: "Что они всегда ходят с копьями, то надо знать, что это происходит по той же причине, по которой рабы не допускаются к оружию".

Либаний сообщает, что спартанцы были постоянно настороже и вовремя принимали меры предосторожности против илотов, устраивая дома хитрые запоры, а в походе не выпуская из рук копья, чтобы быть сильнее илота, лишенного этого оружия. Фукидид прямо заявляет, что всегда у спартанцев большинство их мероприятий направлено было к ограждению от илотов.

Илоты могли быть отпущены на волю государством. Отпущенные на волю илоты именовались *неодамоды*. Об их правовом положении нам известно недостаточно.

Число илотов в несколько раз превышало число спартанцев, которых в V в. насчитывалось не более 8 тысяч, а позднее было значительно меньше.

б) *Периэки*. Периэки не пользовались политическими правами, но были лично свободны и в других отношениях правоспособны. Они могли приобретать собственность и совершать сделки. Периэки жили в неплодородной местности, и потому главными занятиями периэков были торговля и ремесло.

Периэки несли воинскую повинность; они должны были являться в армию в качестве тяжеловооруженных воинов. Над периэками был установлен надзор государства, осуществляемый особыми должностными лицами — *гармостами*. Независимо от этого, высшим должностным лицам Спарты — эфорам — было предоставлено право в любом количестве предавать периэков смертной казни без суда.

в) *Спартанцы*. Только спартанцы пользовались всей полнотой политических прав. Все они были обеспечены земельными наделами, долей в завоеванной земле, которая передавалась им вместе с обрабатывавшими землю илотами. Эти наделы первоначально были одинаковыми, но позднее обнаружилось неравенство в имущественном положении спартанцев. Несмотря на это, спартанцы именовались "равными".

Жили "равные" в городе Спарте, который представлял собой как бы военный лагерь, господствовавший над страной.

В общественных порядках Спарты наблюдались своеобразные черты военно-лагерного строя, обусловленные необходимостью со-

хранять у спартанцев постоянную готовность силой поддерживать свое господство над порабощенным населением. Граждане обязаны были участвовать в общественных трапезах, так называемых сисситиях. Никому не разрешалось есть дома, даже царю, только что возвратившемуся из похода, не дозволяли обедать дома с женой, требуя его явки в сисситию. На расходы по организации общественного стола каждый спартанец делал ежемесячный взнос натурой и деньгами. Те граждане, которые не могли по бедности делать эти взносы, исключались из числа "равных" и переходили в разряд "гипомейонов" — опустившихся. Стол был скромный, без излишеств в пище; славилась в древнем мире спартанская черная похлебка. Желающих стать участниками сисситии избирали закрытым голосованием посредством хлебных шариков, которые бросали в вазу. Требовалось единогласное избрание, и, если находили хотя бы один голос, поданный против (сдавленный шарик), кандидата отклоняли.

Каждый спартанец проводил всю свою жизнь по определенному, строго установленному распорядку, в соответствии со строгой дисциплиной, как солдат гарнизона.

Воспитание в Спарте было делом государства. С семилетнего возраста мальчики отрывались от семьи и проходили обязательную для них выучку под руководством особых должностных лиц — педономов, причем особое внимание обращалось на физическое воспитание, на выработку качеств стойкого, выносливого воина, а также на дисциплину, на выработку привычки повиноваться властям и старшим. Детей приучали переносить грубую пищу, одеваться в грубую одежду, жить в простых жилищах и беспрекословно повиноваться старшим. Дети жили вместе и приучались играть и проводить время совместно. Им наголо стригли волосы, приучали их ходить босыми, обыкновенно без одежды. Они получали на год всего лишь по одному плащу. Их кожа была загорелая и грубая. Они никогда не брали теплых ванн и не натирались маслом. Спали они вместе на постелях, сделанных из тростника, который они собирали на берегах Эврота, причем рвали его руками без помощи ножа. Плутарх сообщает: "Все, что они ни приносили, было ворованным. Одни отравлялись для этого в сады, другие прокрадывались в сисситии, стараясь выказать вполне свою храбрость и осторожность. Попадавшегося без пощады били плетью как плохого, неловкого вора. Дети старались как можно тщательнее скрывать свое воровство". До 20-летнего возраста продолжалось это воспитание и военное обучение спартанца. С 20 до 60 лет каждый спартанец обязан был нести военную службу. Жениться ему разрешалось лишь по достижении 30-летнего возраста, когда он признавался вполне совершеннолетним и приобретал политические права. Храбрость и стойкость воина ценились выше всего. Ксенофонт (греческий историк и философ V—IV вв. до н. э.) говорит, что у спартанцев хо-

рошая смерть считалась предпочтительнее позорной жизни. Он утверждает, что в Спарте считалось позорным сидеть за обедом рядом с трусом или бороться с ним в палестре.

2. Собственность. Господствуя над огромными массами порабощенного населения, спартанцы, естественно, должны были заботиться о сохранении солидарности среди небольшой кучки полноправных граждан Спарты. Собственность у них сохраняется общинная, и заботы руководителей Спартанского государства направлены были на то, чтобы предотвратить образование резкой имущественной дифференциации среди "равных", как называли себя полноправные спартанцы.

Общинная земля была разделена на наделы, которые нельзя было отчуждать. Наряду с этим, как сообщает Аристотель, существовали и другие земли, отчуждение которых хотя и считалось возможным, но признавалось позорным. Это, по всей вероятности, земли, приобретенные в округах, заселенных периэками, земли, пожалованные государством за особые заслуги представителям спартанской знати. Отсюда возникает неравенство земельных владений, которое с течением времени приобретает резкие формы. Возможно, что к неравенству приводили также разделы участков между сыновьями, разорявшие многодетные семьи.

Передают, что в Спарте существовал закон, предписывавший, во избежание концентрации богатств, женихам не искать богатых невест, а брать в жены неимущих.

Помимо общности земельной собственности пережитки первобытной общности имуществ сказываются в том, что считалось допустимым пользоваться чужими рабами, чужими охотничьими собаками и лошадьми, даже брать из чужих кладовых съестные припасы.

Ликургу приписываются законы против роскоши, например предписание о том, чтобы у всякого дома крыша была сделана только одним топором, а двери одной пилой, без помощи какого-либо другого инструмента. Ксенофонт сообщает, что Ликург запретил заниматься торговлей, что у спартанцев не было золота и серебра и что Ликургом была установлена чрезвычайно тяжелая железная монета, которую перевозили на возах. Торговлей и ремеслами занимались главным образом периэки. Спартанцы же жили доходами со своим земельных владений, и Спарта, как сказано, имела характер страны аграрной.

3. Семья. "В Спарте существует парный брак, видоизмененный государством, в соответствии с местными воззрениями и во многих отношениях еще напоминающий групповой брак"[1].

Бездетные браки расторгались, при отсутствии потомства можно было взять другую жену. Некоторые другие явления так-

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 46.

же указывают на сохранение пережитков матриархата в Спарте, например, тот факт, что несколько братьев здесь могли иметь одну общую жену, что не считалось предосудительным предоставлять свою жену постороннему мужчине, от которого можно было ждать хорошего потомства, и т. п.

Женщина занимала в спартанском обществе высокое положение. Женщины оказывали большое влияние на ход государственных дел и стали приобретать большие богатства, когда в Спарте получило значительное развитие имущественное неравенство. Почетное положение женщины объясняется, главным образом, остатками матриархата в Спарте. Но вместе с тем оказывало свое влияние то обстоятельство, что илоты жили отдельно от своих господ и что поэтому спартанцы не пользовались их женщинами.

Воспитание женщин в Спарте преследовало те же цели укрепления тела и выработки дисциплины, как и воспитание юношей. Девушки обязаны были заниматься гимнастическими упражнениями и участвовали в танцах совместно с юношами.

§ 4. Изменения в государственном и общественном строе Спарты в IV—III вв. до н. э.

В течение нескольких столетий Спарта сохраняла своеобразные черты военно-земледельческого государства.

Перемены в ее общественном и политическом строе наметились лишь в IV—III вв. до н. э. Значительные сдвиги произошли уже в результате Пелопоннесской войны (431—404 гг. до н. э.), в которой столкнулись друг с другом два самых могущественных греческих полиса — Спарта и Афины и произошла борьба двух руководимых ими союзов греческих городов — Пелопоннесского, с одной стороны, и Афинского — с другой.

Спарта стремилась раздвинуть пределы Пелопоннесского союза и включить в него ряд других греческих городов. В этом своем стремлении Спарта столкнулась с агрессивными попытками другого могущественного греческого государства — Афин — осуществить экспансию в греческом мире и установить гегемонию, главенство во всем греческом мире. Борьба за гегемонию осложнилась конкуренцией, которую в морской торговле вели между собой Афины и некоторые города Пелопоннесского союза, в особенности города Коринф и Мегара.

Война продолжалась 27 лет и закончилась победой Спарты и возложением на побежденные Афины крупной контрибуции. Последствием этой войны для Спарты был огромный приток золота в страну, ускоривший то имущественное расслоение, которое происходило в спартанском обществе. Плутарх сообщает: “Одного зо-

лота и серебра во всей Элладе не найти столько, сколько его в одном Лакедемоне. В самом деле, много уже времени оно идет туда от греков, нередко от варваров". В спартанское общество проникает жажда наживы, происходит рост имущественного неравенства, разложение прежнего простого образа жизни. Число полноправных спартанцев, обладавших земельными наделами, быстро падает. Спартанцы и раньше составляли небольшую кучку, господствовавшую над огромным числом порабощенного населения. Их было при самом образовании Спартанского государства не более 10 000. В начале V в. до н. э. число их падает до 8000, в конце IV в. до н. э. спартанцев насчитается едва тысяча человек, а еще позднее число их едва доходит до 700. Это означает, что значительная часть полноправных спартанцев разорилась и в силу этого попала в положение "опустившихся" — гипомейонов, т. е. людей, утративших политические права вследствие своей бедности.

В первой половине IV в. до н. э. был издан закон, по которому были допущены дарения и завещания домов и земельных участков, что раньше строго запрещалось. Продажа земли и домов попрежнему осталась недопустимой, но допустимость дарения открывала широкие возможности для перехода имуществ из рук в руки. Существовавший в Спарте запрет вести торговлю подвергался обходу и нисколько не препятствовал накоплению денежных богатств, совершению значительного числа торговых сделок. В общество проникает роскошь, растет число купленных рабов, разрушается простой военно-лагерный строй жизни, издавна установившийся в Спарте.

Однако попытки полководца (наварха) Лисандра (начало IV в. до н. э.) ликвидировать полностью старую ликурговскую конституцию, ввести вместо наследственной выборную царскую власть и устранить запреты, установленные Ликургом в отношении торговли и накопления богатств, закончились неудачей. Победили на этот раз сторонники спартанской старины.

Рост имущественного неравенства и обострение противоречий в спартанском обществе делали, однако, неизбежной постановку на очередь коренных реформ. Разорившиеся спартанцы требовали передела земли и устранения безграничного господства кучки спартанцев. Первая попытка произвести переворот в общественном и государственном строе Спарты связана с именем Кинадона и произошла в 399 г. до н. э. Кинадон принадлежал к числу гипомейонов, т. е. не входил в состав полноправных спартанцев. Он организовал заговор, из которого, однако, ничего не вышло, так как правительство проведало про подготовлявшееся выступление, и заговорщиков схватили.

В 243 г. до н. э. проект коренных реформ выдвинул царь Агис. Он предложил уничтожить долги и произвести передел земли. Однако эта попытка реформы спартанского строя закончилась не-

удачей, так как Агис действовал нерешительно, стараясь не нарушать спартанской конституции, в результате чего он сделался жертвой спартанской знати, отстоявшей свои привилегии и умертвившей Агиса и его семью.

В 235 г. до н. э. за осуществление программы Агиса взялся царь Клеомен III. Он действовал значительно энергичнее своего предшественника. Он перебил эфоров, сопротивлявшихся реформе, уничтожил эфорат и совет старейшин, изгнал многих представителей спартанской знати, вместе с тем он даровал гражданство нескольким тысячам жителей Спарты, а вслед за тем произвел конфискацию и передел земли. Спартанская знать призвала на помощь македонского царя, которыми разбил войско Клеомена и заставил его бежать из страны.

В самом конце III в. до н. э. развертывается широкое движение, в котором наряду со свободными бедняками принимают участие и спартанские рабы — илоты. Восстание приводит к переходу власти в руки тирана Набиса, который приступил к уничтожению долгов и переделу земель. Движение было подавлено в 192 г. до н. э. вследствие вмешательства соседних городов, входивших в Ахейский союз греческих городов.

Вслед за этим Спарта сама вступает в Ахейский союз, теряя свое обособленное существование в качестве вполне независимого государства, а в 146 г. до н. э. в связи с подчинением Греции Риму Спарта полностью утрачивает свою политическую самостоятельность.

Глава 7. ОБРАЗОВАНИЕ И РАЗВИТИЕ АФИНСКОЙ ДЕМОКРАТИИ В VI—V вв. до н. э. (ДО ПЕЛОПОННЕССКОЙ ВОЙНЫ)

§ 1. Образование Афинского государства. Первые этапы

1. Реформы Тезея. Афинское государство образовалось в результате разложения родового общественного устройства и вытеснения его государственной организацией. Этот процесс, начавшийся еще в гомеровской Греции, завершился в VII—VI вв. до н. э.

Первым шагом к образованию Афинского государства были реформы, которые приписывались легендарному герою Тезею.

При Тезее произошло слияние отдельных племенных поселений в одно целое с единым центром в Афинах, произошло слияние всех племен в единый народ, т. е. то, что греки называли "синойкисмом". Это повлекло учреждение в Афинах центрального управления с передачей ему части дел, находившихся в ведении отдельных племен; тогда же образовалось общее афинское право, в результате чего чужеплеменник уже не был лишен всякой защиты, находясь на территории чужого племени, как это было раньше. Наконец, весь народ был разделен на три группы независимо от существовавшего деления на роды, фратрии и племена — на *эвпатридов,* или благородных, *геоморов,* или землевладельцев, и *демиургов,* или ремесленников. При этом благородным предоставлено было исключительное право на замещение должностей. В родовом обществе открыто было признано привилегированное положение знати.

2. Появление должности архонта. Дальнейший шаг к образованию государства состоял в уничтожении власти базилевса в ее прежнем значении. Базилевс как пережиток родовой демократии становится нежелательным для аристократии по мере укрепления ее позиций. Поэтому наряду с должностями базилевса и появившегося позднее военачальника — полемарха устанавливается новая должность — *архонта.* Базилевса сменяет выборный архонт.

Сначала архонты избирались пожизненно, затем, с середины VIII в. до н. э., должность эту стали ограничивать 10-летним сроком и, наконец, с 683 г. до н. э. стали ежегодно избирать 9 архонтов, между которыми распределялась власть прежних пожизненных правителей. Один из них — первый архонт (позднее архонт-эпоним) — стоял во главе коллегии и имел полномочия по надзору за внутренним управлением и судебные полномочия по семей-

ным делам. Его именем обозначался год, в течение которого правила данная коллегия архонтов.

Базилевс стал вторым архонтом. За ним сохранились лишь жреческие функции, а также суд по религиозным делам. Таким образом, базилевс перестал быть вождем родовой демократии и за ним сохранилась по преимуществу жреческая власть.

К третьему архонту — *полемарху* — отошла военная власть.

Остальные 6 членов коллегии, носившие наименование *фесмофетов,* выполняли главным образом судебные функции.

3. Ареопаг. Наукрарии. Племенной совет старейшин был вытеснен новым правительственным органом — *ареопагом,* состоявшим из представителей наиболее знатных и богатых семей. Совет этот собирался на Ареевом холме, откуда произошло и его наименование. С появлением архонтов ареопаг стал пополняться бывшими архонтами, но он же, в свою очередь, избирал архонтов. Таким образом, власть целиком сохранилась в руках эвпатридов, представителей старой родовой аристократии.

Несколько позднее, с образованием флота для защиты морской торговли, когда на население были возложены повинности по сооружению и снабжению экипажей военных кораблей, страна была разбита на небольшие территориальные округа — *наукрарии,* из которых каждая должна была снаряжать один корабль для флота. Во главе каждого такого округа стоял *притан наукрарии.*

Таким образом, появилось деление населения по территориальному признаку, вне зависимости от принадлежности к тому или иному роду и племени, а также возник новый орган власти, не связанный с родоплеменной организацией.

4. Законы Драконта. В 621 г. до н. э. появляется впервые в Афинах писаное право. Это — законы Драконта, отличавшиеся большой суровостью.

Неизвестно точно, при каких обстоятельствах они были изданы — было ли их издание результатом требования, выдвинутого против эвпатридов, для которых отсутствие писаного права открывало возможность самого широкого произвола, или оно было продиктовано желанием эвпатридов закрепить и мерами сурового террора оградить свои привилегии.

§ 2. Реформы Солона

1. Борьба в Афинах накануне реформ Солона. Развитие ремесла и торговли, неуклонно расшатывая и разлагая родовой общественный строй, действует на него точно разъедающая кислота. Первоначально каждое племя и каждый род жили на своей, им принадлежащей территории. Теперь, с развитием ремесла и торговли, на территории рода и племени появляются чужеплеменники, которые нередко приобретают большие богатства и добива-

ются значительного веса в обществе. Однако все эти чужеплеменники совершенно бесправны, так как они стоят вне родоплеменной организации. Родовое общественное устройство, таким образом, перестает отвечать новому положению вещей. Количество рабов заметно возросло, между тем родовой строй не знает средств, направленных к тому, чтобы держать в повиновении, в узде большие массы несвободного населения. В обществе происходит расслоение на имущих и неимущих, рост богатства у одних приводит к разорению и обнищанию других. Родовые организации, рассчитанные на имущественное равенство всех членов общества, бессильны перед лицом тех противоречий, которые обнаруживаются теперь среди населения. Все это делает неизбежным гибель родового строя и образование государства.

Задолженность мелких земледельцев была всеобщим явлением; земледельцы не в силах были платить причитавшиеся с них долги. Земля пестрела столбами, обозначавшими залог земли. Огромное число свободного крестьянства попало в положение шестидольников — людей, обязанных $^5/_6$ урожая отдавать собственнику арендуемой ими земли. Будучи не в силах расплатиться со своими кредиторами, бедняки вынуждены были продавать своих детей в кабалу или закабалялись сами.

Обострение противоречий в разлагающемся родовом строе, разорение задолжавшего крестьянства и всеобщая задолженность бедноты приводят в VII в. до н. э. к революционному взрыву, к открытому выступлению против родовой аристократии. В городе окрепли торговые и промышленные круги рабовладельческого класса: владельцы мастерских, кораблей, ростовщики, предприниматели разного рода. Они стремятся оттеснить на задний план старую родовую знать, захватить власть в свои руки. Широко используя недовольство крестьянских масс и городской бедноты, они возглавляют движение, направленное против господства аристократии, цеплявшейся за остатки родового строя.

Плутарх сообщает об этой революции VII—VI вв. до н. э.: “Резкое неравенство между богатыми и бедными дошло до высшей степени, государство было совершенно расшатано кризисом, весь народ был в долгу у богатых”. “Самые энергичные элементы среди недовольных составили многочисленный союз и уговорились устранить невыносимое положение. С этой целью они решили освободить должников, произвести раздел земли и общий государственный переворот”.

Эта борьба, приведшая к победе городских торговых кругов рабовладельческого класса, выдвинула на политическую арену Солона, который 594 г. до н. э., будучи избран архонтом, был наделен чрезвычайными полномочиями и провел ряд реформ, обеспечивших господство за денежными торговыми людьми, но вместе с тем смягчивших разлагающее действие ростовщичества в Афинах.

Солон происходил из знатного рода, но занимался торговлей и по своему состоянию принадлежал к "средним" кругам афинского общества. Его реформы, будучи продиктованы в первую очередь интересами городских кругов рабовладельческого класса, носят на себе, однако, черты половинчатости, склонности к компромиссам: они оставляют еще слишком много влияния старой земельной аристократии.

2. Сисахфия. Солон не удовлетворил основного требования крестьянских масс: передела земли он не произвел. Но он провел реформу долгового права, так называемую *сисахфию*. Все долги были объявлены аннулированными, и на будущее время запрещены были такие долговые обязательства, в силу которых закладывалась бы самая личность должника. Все лица, находившиеся в кабале у своих кредиторов, получали свободу, а проданные за пределы государства были выкуплены из рабства и возвращены на родину. На будущее время только государство сохраняло право продавать в рабство своих неисправных должников. Земля была освобождена от тех столбов, которые ее сплошь покрывали и которые служили, повидимому, знаками залогового запрета.

3. Деление населения по имущественному цензу. Вместе с тем Солон разделил всех граждан на 4 разряда в зависимости от размеров их имущества, установив, таким образом, так называемое тимократическое (цензовое) устройство государства. В первый разряд зачислялись те, которые получали доход не менее 500 медимнов зерна или соответственное количество других продуктов в год[1] (пентакосиомедимны), во второй — получавшие не менее 300 медимнов (всадники) и в третий — те, которые получали не менее 200 медимнов дохода в год (зевгиты). Все остальные граждане зачислялись в четвертый разряд (феты). Только граждане первых трех разрядов могли занимать государственные должности, а высшие должности (архонты, члены ареопага) могли занимать лишь граждане первого разряда. Четвертому разряду был открыт доступ в народное собрание, где избирались должностные лица, но сами граждане четвертого разряда (феты) ни на какие должности избираться не могли. Малоимущие и неимущие граждане, таким образом, не были полностью оттеснены от участия в осуществлении политической власти. В народном собрании "выбирались все должностные лица, здесь они должны были давать отчет в своей деятельности, здесь вырабатывались все законы и здесь четвертый класс составлял большинство"[2].

Эта реформа была, говоря словами Энгельса, "новым поражением родового строя"; права и обязанности граждан отныне стали соизмеряться с их имущественным цензом.

---

[1] Медимн = 52,5 литра.

[2] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 94.

4. Совет и гелиэя. Солон создал также новый орган государственного управления — совет четырехсот, ежегодно избиравшийся из граждан первых трех разрядов по 100 человек от каждого племени, от каждой родоплеменной филы. Это была уступка родовой знати, одно из проявлений половинчатости реформ Солона. Солон сохранил также существовавший ранее ареопаг — оплот родовой аристократии. Ареопагу оставлен был лежавший на нем надзор за соблюдением законов и контроль за деятельностью народного собрания. Солон даже расширил судебные функции ареопага. Эти два совета — совет четырехсот и ареопаг — должны были, по собственным словам Солона, уподобляться двум якорям, предохраняющим государственный корабль от последствий бурь.

Родоплеменные сходки превратились ко времени Солона в регулярные органы законодательства и государственного управления, в *экклесию*. Здесь решались важнейшие государственные дела и избирались должностные лица. Совет четырехсот, по-видимому, лишь подготовлял решения народных собраний и вместе с ареопагом направлял и контролировал его деятельность в качестве консервативного и сдерживающего элемента в государственном строе.

Солон создал также суд присяжных — *гелиэю,* который помимо обширной судебной власти приобрел позднее большое политическое значение в качестве органа, участвовавшего в осуществлении законодательной власти и контролировавшего избрание должностных лиц (см. ниже). В состав членов этого суда были допущены граждане всех четырех разрядов.

Деление населения по имущественному цензу и открытое признание преимуществ за имущим классом означали дальнейшее укрепление Афинского государства, дальнейшую ликвидацию остатков родового строя. Однако Солон сохранил идущее от родового устройства деление афинского общества на 4 племени — филы, и таким образом он не уничтожил до конца остатков родоплеменной организации.

В течение 30 лет установленный Солоном государственный строй сохранялся без изменений, но затем, под влиянием временного успеха реакции, число архонтов было увеличено до 10, причем обусловлено было, что 5 из них будут выбираться от эвпатридов, 3 — от геоморов и 2 — от демиургов.

§ 3. Тирания Пизистрата и пизистратидов

Позднее (560—527 гг. до н. э.) наступает правление тирана Пизистрата и его сыновей — пизистратидов, которые в основном продолжали политику Солона. Все прежде существовавшие учреждения сохранились: по-прежнему выбирались ежегодно архонты, собирались ареопаг и народное собрание. Тираны заботились лишь

о том, чтобы на государственных должностях находились их приверженцы.

Захват власти Пизистрат произвел, опираясь на недовольное крестьянство, и хотя по своему социальному положению и по своим стремлениям Пизистрат был проводником той же политики, какой служил Солон, он предпринял ряд мер, направленных на облегчение положения крестьянства. Крестьянам был предоставлен дешевый кредит. Облегчены были некоторые налоги, введены разъездные судьи, которые должны были освободить крестьян от необходимости ездить по своим делам в город.

Пизистрат вел внешнюю политику большого размаха, отвечавшую интересам торговых кругов рабовладельческого класса (создание военного флота, овладение островом Наксос). Он стремился захватить Дарданеллы (Геллеспонт). В Афинах он воздвиг ряд построек, которые украсили город и вместе с тем дали занятие безработной городской бедноте.

Сыновья Пизистрата в основном продолжали политику отца, но вели ее менее удачно. Им пришлось для изыскания средств усилить налоговое бремя. Влиятельные рабовладельцы стали тяготиться режимом тирании, при котором вся власть фактически сосредоточивалась в руках одного лица. Произошло открытое возмущение знати против тиранов. В движении приняли участие также самые широкие круги афинского общества, возглавляемые Клисфеном, происходившим из знатной семьи Алкмеонидов. При содействии спартанского царя удалось изгнать пизистратида Гиппия и положить конец тирании. Последующая попытка аристократии при помощи спартанских войск удержать власть в своих руках окончилась неудачей. Против знати поднялось восстание народа. Спартанцы были изгнаны из Афин, и власть была передана Клисфену.

§ 4. Реформы Клисфена

В 509 г. до н. э. Клисфен, овладев государственной властью, проводит реформы государственного строя, приводящие к окончательной ликвидации тех остатков родового строя, которые еще сохранялись в Афинах наряду с государственной организацией. Его целью было сломить окончательно влияние реакционной землевладельческой знати, а для этого он, ликвидируя остатки родовой организации, стремился вместе с тем повысить роль в политической жизни городского населения за счет крестьянства. Реформа Клисфена была продолжением и завершением реформ Солона.

Клисфен ввел территориальное деление населения, уничтожив политическое значение старого деления населения на четыре филы. Все население он разделил на 10 территориальных фил. Принадлежность к родовым организациям теряла всякое значение, а ре-

шающим становилось место постоянного жительства граждан. Каждую филу Клисфен разделил на три трети (триттии) и установил территориальный состав фил так, что каждая фила не представляла собой сплошной территории, а была непременно соединением трех отдельных территориальных единиц: в каждую филу входила одна триттия от территории города Афин и его окрестностей, одна триттия от приморской территории *(паралия)* и одна триттия от внутренней, срединной части страны. Таким образом, в каждой филе $^2/_3$ оказывались за городским населением или за населением, тяготевшим к городу, и только $^1/_3$ — за населением сельским. Большинство в каждой филе обеспечено было, таким образом, за городом в ущерб деревне. Триттии делились на *демы*. В каждом деме был выборный староста — *демарх*, который ведал делами дема и приводил в исполнение постановления демовых собраний.

Совет четырехсот был упразднен, и вместо него создан совет пятисот, состоявший из представителей 10 территориальных фил, избранных по 50 членов от каждой филы.

Реформа Клисфена совершенно устранила, таким образом, всякое значение родоплеменного деления для государственной организации.

Коллегия архонтов осталась без изменения. Не был затронут реформой также и ареопаг, оплот консервативных элементов. Однако коллегия архонтов утратила вскоре свое значение вследствие образования коллегии десяти стратегов, сначала избиравшихся по одному от каждой филы, а позднее от всех фил безотносительно к представительству последних. Стратеги первоначально были руководителями военных сил государства, но очень скоро компетенция этих должностных лиц вышла далеко за пределы специально военных вопросов и стратеги превратились в наиболее влиятельных должностных лиц Афинского государства.

Так как установленный Солоном имущественный ценз для занятия высших должностей полностью сохранился, то фактически управление государством осталось в руках верхушки рабовладельческого класса, несмотря на то, что реформа Клисфена представляла собой некоторый шаг вперед по сравнению с реформой Солона в образовании афинской демократии.

Клисфен ввел также так называемый *остракизм*, или суд черепков. Посредством него народное собрание получило возможность изгонять из государства на 10 лет граждан, которые, по мнению народа, приобрели чрезмерное влияние в государстве и стали опасными для демократии. При предварительном голосовании имени не называли, ставили только вопрос, нет ли кого-либо в Афинах, кого следовало бы для обеспечения общего мира изгнать на некоторое время из государства. Вслед за тем производилось закрытое голосование черепками, которое определяло имя лица, подлежащего изгнанию.

§ 5. Развитие афинской демократии в V в. до н. э.

1. Образование Афинского морского союза после греко-персидских войн. В первой половине V в. до н. э. афинскому государству вместе со всем греческим миром (Элладой) пришлось выдержать натиск могущественной Персидской державы, сложившейся во второй половине VI в. до н. э. Ее пределы быстро расширяются в результате завоевания Малой Азии, Египта, среднеазиатских территорий. Персидское рабовладельческое государство обнаруживает стремление к дальнейшим захватам на Западе, вследствие чего оно приходит в столкновение с Грецией, привлекаемое богатством торговых греческих городов.

Первый поход на Грецию был предпринят в 492/91 гг. до н. э. Он кончился неудачей вследствие гибели персидского флота в результате сильного шторма. Вслед за этим была отправлена к берегам Греции новая армия, которая высадилась на территории Афинского государства у поселения Марафон. В Марафонской долине произошло сражение, закончившееся поражением персов (490 г. до н. э.). Персы вынуждены были отступить, но в 480 г. до н. э. произошло новое нападение персов на Грецию. В итоге упорной борьбы на суше и на море греки и на этот раз сумели дать отпор персам.

Последствием греко-персидских войн было возвышение Афин, небывалое усиление их экономической и политической мощи. Афины стали во главе образовавшегося во время греко-персидских войн морского союза греческих государств, который объединял в своем составе несколько сот греческих полисов. Союз был образован для организации совместной борьбы против персов. Члены союза должны были сооружать корабли для общегреческого флота и делать взносы в общую казну (платить "форос" — подать) на его содержание. Впоследствии поручили постройку флота Афинам, а члены союза стали ограничиваться уплатой денежных взносов. Руководство флотом также было передано Афинам.

Общая казна находилась на острове Делос, здесь же собирались съезды представителей союзных государств.

В 454 г. до н. э. казна с острова Делос была переведена в Афины, и Афины стали распоряжаться деньгами по своему усмотрению, расходуя их нередко на собственные нужды. Попытки недовольных государств сопротивляться создавшемуся положению закончились неудачно: восставшие были усмирены силой.

Размер взноса для союзников определялся Афинами. Недовольные могли жаловаться в афинский суд. Постановление афинского суда по этому вопросу считалось окончательным. Казначей, ведавший союзной кассой, избирался из афинских граждан на афинском народном собрании и перед афинским народным собранием отчитывался. По существу, Афины не были простым членом союза, в действительности они осуществляли неприкрытое господство над

союзными греческими городами. Афинский морской союз был на деле формой господства Афин, ставших главою большой морской державы. При этом Афины, стремясь посеять рознь между союзниками и облегчить свое господство над ними, создавали различное положение для различных городов, устанавливая льготы для одних и более тяжелое положение для других.

С течением времени Афины стали практиковать широкое вмешательство во внутренние дела союзных городов, распространили за них действие афинского права, ввели у них афинскую монету и афинские меры, а также сделали обязательным обращение граждан союзных городов к афинскому суду сначала по делам, касающимся союза или направленным против союзного устройства, позднее подчинили афинскому суду все дела, где сталкивались между собой граждане различных союзных городов, а в конце концов, обязали союзников по всем судебным тяжбам ездить в Афины. Союзные граждане, приезжая в Афины, обогащали афинскую казну, так как их появление в Афинах сопровождалось взиманием с них разного рода сборов. Афины стали многолюдным оживленным центром большой морской державы, а казна Афинского государства обильно пополнялась за счет союзнических средств.

Во многие союзные полисы Афины даже назначали своих надсмотрщиков, а в некоторых поставили гарнизоны войск и расселили свои колонии (клерухии).

Афинская рабовладельческая демократия стала укреплять свое благополучие за счет извлечения доходов от господства над другими греческими полисами.

Пятидесятилетие, охватывающее время от окончания греко-персидских войн до начала междоусобной Пелопоннесской войны (479—431 гг. до н. э.), было периодом высокого развития производства и торговли, материальной и духовной культуры в Афинах. Это был "золотой век" в истории Афин. В значительной своей части он был связан с именем виднейшего деятеля афинской демократии Перикла.

Оборот афинской торговли достиг огромных размеров. "Все, что есть лучшего в Италии, Сицилии, на Кипре, в Египте, в Ливии, в Понте, в Пелопоннесе и других местах, все стекается сюда, в Афины, благодаря нашему владычеству на море" — так говорится в одном политическом трактате конца V в. до н. э. Население Афин и его гавани значительно возросло. Увеличился также приток иностранцев в Афины.

2. Демократизация государственного строя Афин в V в. до н. э. Важнейшим последствием греко-персидских войн явилась также демократизация государственного строя Афин. Естественным результатом войны было усиление роли приморского населения (моряков, лоцманов, гребцов), вынесших на себе всю тяжесть обороны страны. Вооруженные массы, спасавшие отечество от вторжения персов, претендуют на большее участие в политических де-

лах, чем то, какое было предоставлено им раньше. Опираясь на эти широкие слои малоимущего населения, торгово-промышленные круги рабовладельческого класса укрепляют свои позиции. В их прямых интересах — расширение демократии в Афинах, обеспечивающее отстранение от власти реакционной, землевладельческой партии.

Уже во время греко-персидских войн в государственном устройстве Афин произошли следующие существенные перемены. В 487 г. до н. э. избрание архонтов путем голосования было заменено избранием их посредством жребия. Другое существенное изменение было введено Аристидом, который предоставил право быть избранным в архонты наряду с гражданами первого класса также и всадникам. Реформа эта свидетельствует о происходящей демократизации Афинского государства, но вместе с тем она говорит об упадке роли архонтов, что было связано с возвышением значения стратегов.

Вслед за греко-персидскими войнами произведены были важные реформы, расширившие политические права афинских граждан. Это — реформы *Эфиальта и Перикла.*

Эфиальт обрушился прежде всего на ареопаг, состоявший из бывших архонтов и представлявший собой оплот реакционной землевладельческой знати. Ареопагу до реформы Эфиальта (462 г. до н. э.) принадлежало право контролировать деятельность народного собрания. Ареопаг имел право наложить veto на постановление народного собрания. Это право было у него теперь отнято и передано гелиэе. Ареопагу принадлежали также контроль над должностными лицами и надзор за исполнением законов. Эти функции перешли к совету пятисот и народному собранию, но главным образом к гелиэе. Сократилась также и судебная компетенция ареопага; он утратил круг самых важных дел — рассмотрение противозаконных действий должностных лиц; за ареопагом остались лишь религиозные дела, в том числе судебное рассмотрение дел по обвинению в убийстве, каковое считалось у греков оскорблением богов.

Произошло дальнейшее понижение ценза для занятия должностей: Аристотель сообщает, что в 457/6 г. до н. э. впервые стал архонтом зевгит.

При Перикле была введена плата за исполнение различного рода должностей. Это дало возможность малоимущим гражданам занимать должности в государстве, а также способствовало прокормлению многочисленного люмпен-пролетариата, образовавшегося в Афинах из разорившихся крестьян и ремесленников.

Роль совета пятисот, народных собраний и гелиэи повысилась. Компетенция совета пятисот и гелиэи расширилась, народные собрания стали созываться часто, и возрос круг дел, подведомственных народному собранию.

Глава 8. ГОСУДАРСТВЕННЫЙ СТРОЙ АФИН В V—IV вв. до н. э.

Важнейшими органами государственной власти в Афинах были: а) совет — булэ, б) народное собрание и в) выборные должностные лица — стратеги, архонты и др. В законодательстве и контроле за управлением некоторое участие принимали также отдельные судебные органы: а) ареопаг (до реформы 462 г. до н. э.) и б) гелиэя.

§ 1. Совет — булэ

1. Состав совета. Совет — булэ — состоял из 500 членов — булевтов. Избирались они жребием по 50 от каждой филы из числа граждан, достигших 30-летнего возраста. Лица, избранные в булевты, подвергались в совете предыдущего созыва проверке — докимасии, которая должна была выявить образ мыслей и поведение избранного, а также его право на занятие должности.

Кроме того, перед вступлением в должность члены совета — булевты — приносили клятву в том, что будут добросовестно относиться к своим обязанностям и в соответствии с законами отправлять должность.

За исполнение своих обязанностей булевты получали по 5 оболов ежедневно за каждый день фактической службы и еще 1 обол на обед[1]. В заседаниях они носили на головах миртовые венки, подобно другим должностным лицам, в театре им предоставлялись особые почетные места.

По окончании срока службы каждый булевт представлял отчет о своей работе. Если против него возникало какое-либо обвинение до истечения срока его полномочий, члены совета исключали его из своей среды, производя голосование оливковыми листьями. Исключенный из совета мог быть арестован и предан суду в обыкновенном порядке.

Должностные лица, в особенности стратеги, имели право выступать с докладами в совете и могли делать свои предложения. Этим путем они приобретали возможность влиять на постановления совета, а через посредство совета и на постановления народного собрания.

2. Компетенция совета. В компетенцию совета входили главным образом: во-первых, подготовка и предварительное обсужде-

[1] Обол — серебряная монета около 6 копеек золотом.

ние дел, поступавших на рассмотрение народного собрания, во-вторых, заведование текущими делами во всех отраслях государственного управления. Это был высший правительственный и административный орган Афинского государства.

По делам, которые должны были поступить на рассмотрение народного собрания, совет давал свое заключение и намечал предварительное решение, которое предлагалось затем народному собранию, — так называемая пробулевма. Без предварительного рассмотрения дела советом народное собрание не могло выносить своих решений.

На совет возлагалось также приведение в исполнение постановлений народного собрания. Он должен был строго придерживаться указаний народного собрания, но нередко народное собрание оставляло широкое поле для самостоятельной деятельности совета и даже возлагало на него иногда неограниченные полномочия (boule autocrator).

Совету принадлежали широкие права в области финансового управления. Он определял источники государственных доходов, ведал всеми поступлениями в государственную казну, производил взыскание государственных долгов, продажу конфискованных имуществ, распределял пособия в пользу граждан. Он же определял размер взносов, производимых союзниками. Совет заключал договоры, отдавая на откуп государственные доходы.

Он передавал "казначеям богини" (Афины-Паллады) и казначеям других богов ценности, храмовое имущество, статую богини Афины-Паллады и принимал от них ценности обратно.

Под надзором совета находились военный флот и конница. На нем лежала забота о ежегодной постройке новых кораблей и о снаряжении их необходимым вооружением.

Совет ведал также дипломатическими сношениями с другими государствами. Он принимал послов и вводил их в народное собрание, заключал договоры с другими государствами, подтверждал эти договоры торжественной клятвой, он же выслушивал отчеты афинских послов о выполненных ими поручениях.

На совете лежала также забота о святилищах, об устройстве празднеств, об общественных постройках.

Как высшее правительственное учреждение, совет принимал отчеты должностных лиц и давал им необходимые указания. Для принятия отчетов он выделял комиссию из 10 логистов. Со своей стороны совет также давал финансовый отчет народному собранию.

Совету принадлежала также судебная власть. К нему поступали заявления о государственных преступлениях. Однако в IV в. до н. э. приговоры совета должны были поступать на утверждение гелиэи. Совет сохранил, однако, право присуждать должностных лиц к штрафам до 500 драхм. Но и постановления совета о наложении штрафа на должностных лиц не были окончательными, их можно было обжаловать в суд.

3. Пританы. Так как было неудобно вести текущие дела управления при посредстве столь многолюдного собрания, каким являлся совет пятисот, последний делился на 10 комиссий, состоявших каждая из 50 представителей какой-либо одной филы. Эти комиссии поочередно стояли у власти в течение одной десятой части года, сменяя друг друга в порядке, который определялся жребием. Выделение комиссий облегчало для влиятельных представителей рабовладельческого класса воздействие на совет и контроль его действий. Члены совета, призванные в состав этих комиссий в данный месяц, назывались *пританами,* а месяц дежурства каждой комиссии — *пританией.*

Местом нахождения пританов было особое круглое здание на рыночной площади, именовавшееся скиас или фолос. Здесь они пребывали целый день, здесь обедали совместно, здесь приносили жертвы, здесь же принимали доклады и сообщения должностных лиц.

За свою деятельность пританы удостаивались почетного благодарственного декрета от народного собрания. В первой половине IV в. до н. э. его стали давать пританам одной какой-либо филы, которые, по мнению народного собрания, лучше всего выполняли свои обязанности, позднее опять стали награждать декретом пританов каждой филы.

Независимо от деятельности пританов совет собирался в полном составе в особом здании — булевтерии, а иногда в храме Деметры Елевсинской в акрополе, на корабельных верфях в Пирее и в других местах. Заседания были публичны, но в отдельных случаях совет делал свои заседания закрытыми.

4. Председатель и секретари совета и народного собрания. Пританы выбирали из своей среды по жребию на один день председателя — *эпистата,* который не мог быть избран на эту должность вторично в течение данной притании. Эпистат был вместе с тем председателем совета пятисот. Он же председательствовал в народном собрании, хранил государственную печать и ключи от помещений, в которых размещались казна и архив. Он находился все время в фолосе вместе с третью пританов, назначенных по его усмотрению. В IV в. до н. э. председательствование в совете и в народном собрании перешло от эпистата к другому лицу — к одному из девяти проэдров, которые избирались при посредстве жребия перед каждым заседанием совета или народного собрания. Один из девяти *проэдров* в силу жребия становился председателем — эпистатом проэдров, а остальные считались его помощниками. Никто не мог быть эпистатом проэдров более одного раза в году.

Таким образом, за эпистатом притании сохранилось право созывать народные собрания, а все руководство ими перешло в руки эпистата проэдров.

В распоряжении совета находились секретари, из коих один хранил архивы и вел протоколы заседаний совета, записывая все

постановления совета и народного собрания, обязанностью другого было докладывать в народном собрании дела. Нужно заметить, однако, что как число секретарей, так и круг обязанностей каждого из них не раз менялись на протяжении IV в. до н. э.

§ 2. Народное собрание

1. Состав народных собраний. В народном собрании участвовали лишь полноправные граждане Афин. Рабы были лишены всяких политических прав. Не пользовались политическими правами также чужеземцы — метэки. По закону Перила 451 г. до н. э. для признания прав гражданства требовалось происхождение от афинянина и афинянки: дети от смешанных браков, число которых с появлением в Афинах чужеземцев стало неуклонно возрастать, не приобретали прав гражданства. Не пользовались политическими правами также женщины.

Афинская демократия была, таким образом, демократией для меньшинства, а не для большинства населения. Нужно заметить также, что фактически посещать народное собрание могли лишь жители Афин и близлежащих селений, а отнюдь не все граждане государства. Обычно в народном собрании присутствовало лишь незначительное меньшинство жителей города Афин. Вот почему даже для наиболее важных постановлений требовалось наличие в собрании всего только 6000 его участников.

Участие в народном собрании было затруднительно для крестьянина, который должен был для этого отрываться на целый день от производительного труда; оно не оправдывалось даже той платой, которую с начала IV в. до н. э. стали давать за явку в народное собрание. В народном собрании преобладала деклассированная масса афинской бедноты, которая была вполне доступна подкупу и воздействию со стороны имущих граждан и которую легко вели за собой на поводу афинские рабовладельцы.

2. Время и место собраний. Первоначально народное собрание созывали в месяц один раз, позднее, в IV в. до н. э., — 4 раза в месяц или 40 раз в год.

Одно из собраний каждой притании именовалось kyria ekklesia — главное собрание. В нем происходила проверка деятельности должностных лиц, так называемая эпихейротония должностных лиц, затем обсуждался вопрос о состоянии урожая и вопрос о безопасности страны. В этом же собрании подавались заявления о государственных преступлениях и обсуждались предложения в конфискации имуществ. Слушались и некоторые другие дела. В главном собрании шестой притании ставился вопрос о том, нет ли необходимости подвергнуть кого-либо остракизму.

Другое собрание предназначено было для подачи гражданами разного рода просьб. Каждый гражданин мог обратиться к на-

родному собранию с просьбой по поводу своих личных дел и дел государственных. Третье и четвертое собрания были предназначены для рассмотрения остальных дел, причем три вопроса программы дня должны были относиться к культу, три вопроса — к приему герольдов и послов и три — касаться других государственных дел.

Кроме очередных собраний в случае непредвиденных обстоятельств созывались чрезвычайные.

Местом собраний в V и IV вв. до н. э. обычно был холм Пникс, а для остракизма и, вероятно, в других случаях, когда шла речь о каком-либо nomos ep'andri[1], — "агора"[2]. Позднее в отдельных случаях, а еще позднее постоянно собрания стали созывать в театре, а Пникс использовали как место собрания лишь в тех случаях, когда происходили выборы. Иногда созывали народное собрание в афинской гавани — Пирее.

3. Созыв народных собраний и порядок рассмотрения дел. Созыв народного собрания лежал на пританах, которые за пять дней объявляли программу собрания. Граждан созывали особые герольды, а перед началом собрания давали особый сигнал, чтобы участники собрания явились своевременно. За порядком наблюдали 30 "собирателей народа", опиравшихся на помощь полицейских агентов — токсотов. Они же совместно с шестью лексиархами следили за тем, чтобы в собрание не проникали лица, не имеющие на это права, для чего у лексиархов находились списки граждан.

Так как за посещение собраний с 396 г. до н. э. было введено вознаграждение, то каждый гражданин при явке на собрание стал получать особую марку (symbolon), свидетельствующую о посещении их собрания и дававшую право на получение платы. Плата за посещение народных собраний, установленная в самом начале IV в. до н. э., первоначально равнялась одному оболу, но вскоре была повышена до трех оболов. Во времена же Аристотеля (третья четверть IV в. до н. э.) она возросла до девяти оболов за посещение первого собрания и до трех оболов — за посещение всех остальных.

В собрании присутствующие сидели, причем не считалось необходимым сидеть по филам, за исключением случаев, когда голосовался какой-либо nomos ep'andri — исключительный закон, касавшийся отдельного гражданина.

Перед началом собрания совершались жертвоприношения и произносились молитвы. Обсуждение каждого дела начиналось с оглашения предварительного заключения совета — пробулевмы. Сейчас же вслед за этим голосовался вопрос, согласно ли собрание с пробулевмой или желает подвергнуть вопрос обсуждению.

[1] Постановление относительно отдельного лица.

[2] Собрание в Афинах.

В случае согласия дело считалось решенным в соответствии с предложением совета, в противном случае открывались прения.

Говорить в собрании мог каждый его участник. В действительности речи произносили в собрании главным образом профессиональные политики — "демагоги", в роли которых чаще всего выступали представители верхушки рабовладельческого класса, владельцы разного рода предприятий, такие, как кожевник Клеон, изготовитель ламп Гипербол, изготовитель лир Клеофонт, торговец паклей Евкрат, торговец овощами Лисикл и др. Про Клеона Аристотель пишет в "Афинской политии": "Он первый стал кричать на трибуне и ругаться и говорить перед народом, подвязав гиматий" (т. е. подвязав плащ фартуком, как это делали ремесленники). А ниже Аристотель, явно сгущая краски вследствие своего отрицательного отношения к афинской демократии, продолжает: "После Клеофонта[1] уже непрерывно сменяли друг друга в качестве демагогов люди, которые более всего хотели показывать свою кичливость и угождать вкусам толпы, имея в виду только выгоды данного момента"[2].

Вступая на трибуну, оратор надевал на голову венок в знак того, что им выполняется дело государственного значения. Если председатель находил, что оратор говорит о предметах, не относящихся к делу, что он повторяется, употребляет слишком резкие выражения и т. п., он мог лишить его слова и подвергнуть его штрафу в размере 50 драхм. По окончании прений формулировали предложения, причем председатель не допускал голосования такого предложения, которое он считал незаконным.

Ссылаясь на незаконность предложения, любой гражданин мог потребовать снятия с голосования и даже с обсуждения любого сделанного в собрании предложения, заявив, что им будет возбуждено судебное обвинение против его автора (graphe paranomon) (см. ниже).

Кроме того, существовала должность семи номофилаков, которые должны были совместно с председателем собрания наблюдать за тем, чтобы постановления собрания не противоречили законам.

Голосование в собрании производилось обычно поднятием рук (хейротония). Закрытое голосование при посредстве черепков, бобов, камешков производилось лишь при разрешении вопроса, касающегося отдельного лица, а именно при разрешении вопроса об остракизме, при вынесении судебных приговоров и т. п.

4. Компетенция народного собрания. Компетенция народного собрания была весьма обширной. Она расширилась вместе с демократизацией афинского строя, происшедшей после греко-персидских войн.

---

[1] Политический деятель Афин конца V в. до н. э.

[2] *Аристотель.* Афинская полития, 28, 3 и 4.

Народное собрание было не только законодательным органом, но осуществляло также разнообразные функции управления и функции суда. Оно же избирало должностных лиц.

В постановлениях народных собраний различались: законы, создающие общие нормы, и псефизмы, постановления, касающиеся отдельного частного вопроса.

Для законодательства была установлена следующая весьма сложная процедура. Ежегодно в первом народном собрании нового года можно было делать предложения об изменении законов и издании новых. Собрание открытым голосованием решало, считает ли оно необходимым вносить изменения в существующие законы или нет. Если решение было положительным, гражданину, сделавшему предложение, предоставлялось представить в совет пятисот соответствующий проект закона. Совет пятисот давал свое заключение по проекту, после чего законопроект с заключением совета поступал на рассмотрение третьего народного собрания данного года. Законопроект одновременно с передачей его совету пятисот выставлялся для всеобщего ознакомления с ним на площади подле статуй героев.

В случае одобрения законопроекта народным собранием в результате его обсуждения он не получал, однако, сразу после этого силы закона. Он должен был поступить еще в суд присяжных — гелиэю и здесь подвергнуться окончательному рассмотрению в особой коллегии номофетов, составленной из числа членов гелиэи, причем народное собрание назначало также пять особых официальных защитников старых законов — синдиков или синегоров. Число номофетов было неодинаково и зависело от характера подлежавшего их рассмотрению материала. Дела разбирались в форме судебного процесса: предлагавшие новый закон выступали в роли обвинителей старых законов, а синдики — в роли их защитников. Номофеты решали дело голосованием, причем в случае одобрения законопроекта номофетами проект становился законом. Таким образом, решающий голос в деле издания законов перешел к гелиэе, которая получила право veto в отношении законодательных предложений народного собрания.

Воздействуя на гелиэю, верхушка рабовладельческого класса получала возможность контролировать деятельность народного собрания. Она имела даже возможность пресечь нежелательное для нее обсуждение в народном собрании тех или иных мероприятий. Для этого можно было использовать графэ параномон — процесс по обвинению в противозаконности предложений, сделанных в народном собрании. Каждый гражданин мог выступить против всякого предложения, сделанного в народном собрании, против всякого постановления народного собрания и даже против решений коллегии номофетов. Под присягой он мог заявить, что возбуждает обвинение в противозаконности против того, кто внес предло-

жение об издании нового закона. Последствием было то, что дальнейшее обсуждение предложения или введение в действие закона, если он был принят, приостанавливалось до рассмотрения вопроса судом. Суд в этом случае происходил под председательством шести низших архонтов, т. н. фесмофетов.

Обвинитель в этом процессе должен был, по-видимому, указать противоречие между законопроектом и основами общественного и политического строя Афин. Если судьи признавали правильной жалобу, виновный подвергался денежному штрафу, а в особо серьезных случаях ему грозила даже смертная казнь. Тот, кто три раза был осужден по графэ параномон, лишался права вносить впредь какие-либо предложения в народные собрания. Но, с другой стороны, было установлено, что если обвинитель не получит в свою пользу хотя бы одной пятой части голосов в суде, он подвергается за неосновательное обвинение штрафу в 1000 драхм.

Помимо законодательства и управления народное собрание принимало участие также и в осуществлении судебной власти.

В V в. до н. э. народное собрание само рассматривало лишь дела о наиболее важных государственных преступлениях. Прочие заявления о государственных преступлениях народное собрание обычно направляло для рассмотрения в суд, причем сначала решало вопрос, следует ли вообще принимать данное заявление или нет. Народное собрание рассматривало также жалобы и на иного рода преступления, но с тем, что постановление народного собрания в этих случаях не исключало необходимости последующего обращения жалобщика в суд. Такая жалоба (она называлась "проболэ") имела, однако, большое значение для жалобщика, так как положительное отношение собрания к жалобе не только давало ему моральное удовлетворение, но вместе с тем создавало для жалобщика большие шансы на успех в случае его обращения в суд. К этого рода жалобам прибегали в тех случаях, когда обвинение возбуждалось против особенно влиятельных граждан Афинского государства и когда можно было опасаться, что судьи не решат дела против этих лиц даже в случае их очевидной виновности. Жалоба "проболэ" подавалась и в некоторых других случаях, например, по поводу злоупотреблений должностных лиц своею властью, в случае злоупотреблений доносами (доносчики получали в Афинах вознаграждение из конфискуемого имущества осужденных, поэтому были люди, специально занимавшиеся тем, что возбуждали обвинения в политических и должностных преступлениях, так называемые *сикофанты*).

В народном собрании производился также остракизм — "суд черепков". На одном из народных собраний ставили вопрос, не находит ли народ нужным изгнать из государства кого-либо, кто в силу влияния и выдающегося положения стал опасен для существующего государственного строя. Если народ отвечал на этот воп-

рос утвердительно, то производили закрытое голосование черепками (по-гречески черепок — "остракон") для решения вопроса, кто именно подлежит изгнанию. Тот, чье имя оказывалось на большинстве черепков, должен был удалиться из государства Афинского на 10 лет, сохраняя, однако, все права на свое имущество. Для действительности остракизма число голосующих черепками не должно было быть меньше шести тысяч. Как говорит Плутарх, "остракизм не был наказанием за негодность, но средством смирения и сокрушения гордости и слишком большой силы" (*Плутарх.* Аристид, 7).

§ 3. Должностные лица

А. Общие положения

1. Порядок замещения должностей. Должностные лица в Афинах либо избирались, либо определялись на должность по жребию. Выборы производились открытым голосованием на народном собрании. Должности, за немногими исключениями, замещались на один год.

Избранию подлежали прежде всего все военные должностные лица: 10 стратегов, 2 гиппарха, таксиархи, филархи, а также каталогисты — лица, ведавшие призывными списками всадников. Избирались также эпимелеты[1] эфебов[2] и софронисты — лица, ведавшие военной подготовкой молодежи.

По выборам замещались также важнейшие должности в области финансового управления. Народное собрание избирало государственных казначеев — элленотамиев, хранителей денег, предназначенных на театральные раздачи (феорикон), военных казначеев, заведующего государственным бюджетом.

К числу должностных лиц, избиравшихся поднятием рук, относились также заведующий источниками, строитель судов, заведующий мистериями и 10 лиц, ведавших устройством празднеств Дионисия. Выборы производились в народном собрании путем поднятия рук — хейротонии. Выборам стратегов предшествовало предварительное рассмотрение кандидатур в совете пятисот.

Стратеги избирались первоначально по одному от каждой филы, позже их стали избирать от всего населения; из всего населения выбирались также гиппархи и элленотамии. Напротив, по филам избирались 10 таксиархов и 10 филархов.

Что касается должностей, замещавшихся по жребию, то первоначально в одних случаях избирали по жребию от отдельных фил (архонты), в других случаях выборы производили по демам.

[1] Попечители.

[2] Юноши в возрасте 18—20 лет, проходившие военное обучение.

Позднее во всех случаях избрание по жребию стали производить по филам.

Жеребьевку производили одновременно с выборами в храме Тезея. Бросали жребий относительно всех желающих выставить свою кандидатуру, причем пользовались для жеребьевки бобами двух цветов: черными и белыми.

Никто не мог занимать две должности одновременно или занимать одну и ту же должность дважды. Исключение составляли все военные должности.

Кроме обычных должностных лиц (архонты в широком смысле слова) в отдельных случаях избирались особые попечители (эпимелеты), призванные исполнять специальные поручения народа, например наблюдать за постройками, выступать в качестве послов и т. п. Если поручение это продолжалось свыше 30 дней, попечители приобретали все права, присущие должностным лицам, и мало чем от них отличались.

2. Докимасия. Все лица, избранные на должности голосованием или жребием, обязаны были подвергнуться особой проверке, так называемой докимасии, которая должна была выявить качества кандидата и наличие или отсутствие у него условий, необходимых для занятия должности. Она была надежным средством, которым всегда могли воспользоваться господствующие круги для того, чтобы устранить нежелательного им кандидата.

Архонты подвергались докимасии перед советом и перед судом, остальные должностные лица — только перед судом. Докимасия состояла в том, что испытуемому предлагали определенные вопросы, целью которых было установить, удовлетворяет ли кандидат условиям, необходимым для занятия данной должности (возраст, ценз, наличие или отсутствие задолженности в пользу государства и т. п.), а также другие вопросы, направленные на то, чтобы выявить общественную и политическую физиономию кандидата (выполнял ли военную службу во всех случаях, когда это требовалось, выполнял ли свои финансовые обязательства в пользу государства, почитает ли родителей, чтит ли богов и святыни, может ли указать места погребения своих родных). Свои объяснения испытуемый мог подтверждать свидетельскими показаниями.

Доркимасия завершалась голосованием — открытым в совете, закрытым в гелиэе. Таким образом, все должностные лица подлежали как бы утверждению в должности этими коллегиальными органами. Перед вступлением в должность должностные лица, кроме того, приносили присягу.

3. Другие принципы организации должностей и деятельности должностных лиц. а) Должности, как правило, были *возмездными*. Пританы, архонты, судьи и многие другие получали вознаграждение за исполнение своих служебных обязанностей. Однако важнейшая должность — должность стратега — была безвозмездной. Это лишало малоимущих возможности занять эту дол-

жность. Кроме того, для ее занятия требовался ценз — обладание недвижимостью.

б) *Коллегиальные* должности преобладали над единоличными. Единоличными были наиболее древние из должностей (архонт-эпоним, базилевс, полемарх). Установление единоличных должностей наблюдается также в годы упадка афинской демократии (начиная с середины IV в. до н. э.).

Коллегии имели председателя, все остальные члены коллегии занимали принципиально равное положение.

в) Между различными должностными лицами, как правило, не было непосредственного иерархического подчинения. Оно существовало, однако, в области военного управления.

г) Все должностные лица были *подотчетны*.

В первом собрании каждой притании ставился вопрос о том, хорошо ли выполняют должностные лица свои обязанности. Происходила так называемая эпихейротония должностных лиц, которая приводила либо к их утверждению в должности, либо к их смещению и отдаче под суд.

Все должностные лица по окончании срока службы должны были давать отчет в своей деятельности и, главным образом, отчет денежный.

Денежные отчеты принимали коллегия 10 логистов и помогавшая им коллегия синегоров, по другим вопросам отчет принимала коллегия эвфинов. Каждый гражданин мог возбудить обвинение против должностных лиц, указать на их злоупотребления.

Вслед за логистами отчет проверялся судом, за которым оставалось в этом деле последнее слово. До утверждения отчета гражданин, занимавший должность, не мог быть избран на другую должность, не мог также выехать за пределы государства и не имел права распоряжаться своим имуществом.

4. Особые права должностных лиц. Все должностные лица имели право налагать штрафы за неподчинение законам и распоряжениям должностных лиц в пределах их компетенции в размерах, установленных законом. Для наложения более строгих взысканий они могли привлекать виновных к суду присяжных, в котором они председательствовали в этих случаях.

При исполнении служебных обязанностей должностные лица носили на голове символ их власти — миртовый венок. Им принадлежали также некоторые почетные права, например, право на лучшие куски при жертвоприношениях, на почетные места в театре.

Б. Отдельные должности

5. Архонты. Высшими должностными лицами в Афинах до реформы Клисфена (509 г. до н. э.) были *девять архонтов*. Позднее они утратили свое прежнее значение, и руководящая роль

в управлении государством перешла к стратегам. Компетенция архонтов в конечном счете свелась главным образом к председательствованию в судах (иногда в народных собраниях) и к выполнению некоторых обязанностей в области религиозного культа. Как единая коллегия архонты выступали редко; они совместно председательствовали в народном собрании при остракизме и эпихейротонии должностных лиц (см. выше), выполняли совместно некоторые судебные действия; в остальном отдельно действовали архонт-эпоним, базилевс, полемарх и шесть фесмофетов. Архонты первоначально избирались ареопагом; при Солоне их стали намечать жребием из числа 40 кандидатов, выдвинутых филами; после кратковременного возвращения к выборам окончательно укрепилось избрание архонтов по жребию.

Первый архонт именовался просто архонт или архонт-эпоним. Его именем обозначался год, в течение которого он выполнял свои обязанности.

В его компетенцию входило предварительное рассмотрение некоторых семейных дел, направляемых им для окончательного разрешения в суд. Сюда относились дела о дурном обхождении детей с родителями, о дурном обращении с сиротами, о дурном обращении с наследницей, о расточительстве, об опеке, тяжбы о разделах, о наследствах и наследницах. Архонт имел также общее попечение о счетах и о беременных вдовах. Вместе с тем на архонте лежала забота об устройстве некоторых празднеств и о назначении хорегов, а также о разрешении всех возникающих в связи с этой повинностью споров об отправлении посольств и хоров в священные места (о. Делос и др.). На празднествах он руководил состязаниями и шествиями. Архонт председательствовал в суде при рассмотрении дел, относящихся к кругу его компетенции.

Второй архонт, *базилевс,* преемник родоплеменных базилевсов, осуществлял надзор за религиозным культом. Он заведовал мистериями и другими празднествами и ведал устройством связанных с некоторыми из празднеств состязаний. Он председательствовал на суде при рассмотрении дел, связанных с отправлением культа, например, дел о нечестии, споров о жречестве и т. п. Он был также председателем ареопага.

Полемарх — первоначально военный вождь. В V в. до н. э. от его прежних военных функций остались лишь слабые следы: он совершал жертвоприношения в честь божеств войны — Артемиды-Охотницы и Эниалия и устраивал надгробные состязания в честь павших на войне воинов. В остальном его компетенция охватывала дела метэков и других иностранцев.

Для метэков полемарх был тем же, чем архонт для афинских граждан: в его компетенцию входили защита сирот метэков и рассмотрение дел об их наследствах. Он ведал делами по спорам метэков с гражданами. Он председательствовал на суде при рассмотрении жалоб на неисполнение вольноотпущенниками их обязан-

ностей по отношению к их бывшим хозяевам, а также по делам тех метэков, которые не пользовались покровительством простата.

Остальные шесть архонтов составляли коллегию *фесмофетов*. Это были судебные должностные лица. Они назначали дни судебных заседаний, составляли коллегии судей. Они председательствовали в таких важных процессах, как графэ параномон, эйсангелия (дела о государственных преступлениях); они председательствовали при докимасии должностных лиц и при рассмотрении отчетов, представляемых стратегами, а также при рассмотрении многих других "graphai". На них лежала обязанность ежегодно просматривать действующие законы и делать предложения народному собранию, направленные на устранение пробелов и противоречий в них.

6. Стратеги и военное управление. Военное управление возглавлялось десятью стратегами, которые, выполняя функции военачальников, приобрели вместе с тем роль важнейших должностных лиц государства. Все стратеги занимали равное положение и имели одинаковые права. Однако народное собрание определяло, кому именно из стратегов и в каком числе надлежит командовать в походе, нередко оно поручало одному из стратегов высшее командование армией. Случалось также, что одному или нескольким стратегам вручалась в чрезвычайном порядке вся полнота власти с правом распоряжаться делами государства в широких пределах независимо от совета и народного собрания. Таковы стратеги-автократоры.

Позднее, однако, с середины IV в. до н. э., каждый стратег получил свою компетенцию, и дела стали распределяться между ними голосованием народного собрания. Один из них получал командование гоплитами (тяжеловооруженными воинами), другой — охрану страны и ведение войны в ее пределах, двоих назначали в афинскую гавань Пирей, одного назначали для руководства делом постройки военных кораблей (обязанность строить корабли — триэры — лежала на богатых гражданах), остальным давали другие назначения в зависимости от обстоятельств. Как руководители армии и флота стратеги принимали также большое участие в ведении иностранных дел, заключая договоры о перемирии и докладывая о проектах других договоров совету и народному собранию. Для командования тяжеловооруженной пехотой избирались 10 таксиархов, для командования конницей — два гиппарха и 10 филархов.

7. Колакреты, аподекты и управление финансами. Из должностных лиц, ведавших финансами, на первом месте стояли *колакреты* и *аподекты*. До реформ Клисфена колакреты заведовали всем государственным хозяйством. Позднее, с образованием коллегии аподектов, их компетенция значительно сузилась, и они стали ведать только некоторыми из государственных расходов (расходы на культ, на содержание пританов, на выдачу жалованья

гелиастам). В IV в. до н. э., в архонтство Эвклида, колакреты исчезли совсем.

Аподекты были главными казначеями Афин. Они принимали все платежи в государственную казну, кроме судебных доходов, которые поступали колакретам, вели книгу доходов и выдавали из казны должностным лицам деньги на их расходы по управлению. Они же ведали спорами по поводу сборов. Более мелкие дела, на сумму до 10 драхм, они разбирали самостоятельно, а остальные передавали в суд присяжных — гелиэю. В конце IV в. до н. э. на короткое время появляется единоличная должность государственного казначея, к которому переходят функции указанных аподектов. Однако позднее, в III в. до н. э., вновь вместо единоличного казначея создается коллегия.

В середине IV в. до н. э. была создана касса для распределения *театральных* денег, заведование которой поручено было особой коллегии казначеев. Для раздачи театральных денег употреблялись остатки от государственных средств, раньше обращавшиеся на военные нужды. Во второй половине IV в. до н. э. остатки вновь стали в первую очередь тратить на военные нужды, в связи с чем создана была вместо театральной особая военная касса.

Казной и сокровищами богини Афины заведовали 10 казначеев священных сокровищ Афины. Эта казна не совпадала с государственной, но из нее широко заимствовали деньги для государственных нужд в порядке займов. Были также казначеи других богов, хранители богатств других храмов.

С образованием Афинского морского союза для взимания взносов с союзников и для хранения союзной казны, а также производства выдач из нее избирались 10 элленотамиев.

8. Другие должностные лица. Существовали особые должностные лица, так называемые *полеты*, ведавшие отдачей в аренду и на откуп государственных имуществ и государственных доходов, продажей конфискованных имуществ, устройством торгов на производство общественных работ и т. п.

Логисты и *эвфины* принимали отчеты должностных лиц, а в случае обнаружения злоупотреблений возбуждали судебное обвинение.

Наблюдение за порядком на улицах и благоустройством города лежало на городских надзирателях — *астиномах*. Они же осуществляли надзор за странствующими артистами и наблюдали за нравственностью.

Надзор за рынками составлял задачу рыночных надзирателей — *агораномов*. Они наблюдали за порядком на рынке, за рыночной торговлей, за поступлением от иностранцев специальных пошлин, которые следовали с них за производство торговли. Хлебная торговля находилась под наблюдением особых должностных лиц — *ситофилаков*, которые должны были, между прочим, следить также за соблюдением таксы на хлеб. *Метрономы* наблюдали за пра-

вильностью мер и весов. Для наблюдения за оптовой торговлей в порту существовали особые портовые надзиратели, а для надзора за верфями — особые надзиратели верфей.

Для организации общественных работ, общее наблюдение за которыми осуществлял совет пятисот, существовали специальные комиссии должностных лиц, призванные содержать в порядке: одни — публичные дороги, другие — источники, третьи — святилища и т. п.

Были должностные лица, руководившие обучением молодежи, главным образом их военной подготовкой. От каждой филы выбирали трех членов филы в возрасте свыше 40 лет от роду — *попечителей эфебов*, из их числа от каждой филы избирали одного *софрониста* и, наконец, из всех афинян избирали для общего руководства обучением эфебов одного *космета*. Избирали также двух *педотрибов* (преподавателей гимнастики) и учителей, призванных обучать эфебов различным видам военного искусства.

В конце IV в. до н. э. создана была должность *гинекономов*, призванных наблюдать за образом жизни женщин и за пиршествами и собраниями, происходившими в частных домах по различным поводам.

Наконец, было немало должностных лиц, которые наряду с первыми двумя архонтами ведали делами культа. Сюда относятся различные попечители (epimeletai), помогавшие архонтам при устройстве элевсинских мистерий и Дионисовых празднеств, афлофеты, ведавшие устройством процессий на праздниках Панафиней и устройством музыкальных и гимнастических состязаний, иерофеты, ведавшие жертвоприношениями и другими сторонами религиозного культа.

§ 4. Ареопаг

До середины V в. до н. э. ареопаг был одним из наиболее влиятельных органов государственной власти в Афинах, контролировавшим работу должностных лиц и деятельность народного собрания. После реформы Эфиальта (462 г. до н. э.) ареопаг утратил свое политическое значение и сохранил главным образом функции судебного учреждения.

Ареопаг состоял из архонтов и бывших архонтов, давших удовлетворительный отчет в своей годичной деятельности и подвергшихся докимасии.

Члены ареопага назначались пожизненно, но, вероятно, должны были давать отчет в своей деятельности ежегодно. Заседания происходили на Ареевом холме и, по-видимому, были закрытыми. Председательствовал в суде ареопагитов архонт-базилевс.

Из дел судебных к компетенции ареопага после реформы Эфиальта относились лишь дела о предумышленных убийствах, нане-

сении ран или увечий с целью лишения жизни, о поджогах и отравлениях, окончившихся смертью.

Вместе с тем ареопаг осуществлял надзор за священными масличными деревьями, а также наблюдение за нравами. Народное собрание поручало ему иногда расследование государственных преступлений, о результатах которого ареопаг докладывал народному собранию, после чего дело поступало на рассмотрение суда присяжных — гелиэи.

Компетенция ареопага стала возрастать после битвы при Херонее (338 г. до н. э.), когда ему было поручено судить всех покинувших отечество на произвол судьбы, и еще больше возросла позднее, в период римского господства.

§ 5. Гелиэя

Гелиэя — суд присяжных — состояла из 6000 членов (гелиастов), избиравшихся ежегодно по жребию из числа граждан, достигших тридцатилетнего возраста, по шестьсот на каждую филу.

Гелиэя распадалась на 10 коллегий — дикастерий — в составе 500 членов каждая. (Обычно судебная коллегия назначалась в составе 501 члена.) В некоторых случаях судили коллегии с меньшим составом, иногда, напротив, две или несколько коллегий соединялись в одну.

Приступая к своим обязанностям, гелиасты приносили торжественную клятву судить по закону и выслушивать одинаково речи обеих сторон. Круг дел, который подлежал рассмотрению того или иного состава, определялся утром того дня, когда должно было происходить заседание суда. Это делалось, по-видимому, для того, чтобы затруднить возможность воздействия на судей со стороны заинтересованных лиц.

Гелиэя рассматривала жалобы на решения других судебных инстанций и была первой инстанцией по ряду важнейших дел, в том числе по делам о государственных и должностных преступлениях.

Гелиэя осуществляла также контроль за деятельностью должностных лиц (докимасия и утверждение отчетов должностных лиц).

Наконец, гелиэя принимала участие и в законодательстве: ей принадлежало, как мы видели, право окончательного утверждения постановлений народного собрания.

Глава 9. КРИЗИС И УПАДОК АФИНСКОЙ ДЕМОКРАТИИ

§ 1. Первый олигархический переворот (411 г. до н. э.)

1. Правление совета четырехсот. В 431 г. до н. э. началась Пелопоннесская война — междоусобная борьба Афин и городов Афинского морского союза со Спартой и городами другого крупного объединения греческих полисов — Пелопоннесского союза.

Война шла долгое время с переменным успехом и сопровождалась во многих местах ожесточенной внутренней борьбой партий. Сказалась вся непрочность Афинского морского союза. Аристократы, стремясь порвать союз с Афинами и перейти на сторону Спарты, поднимают восстания, которые жестоко подавляются Афинами и местными сторонниками демократии (Митилены, Коркира).

Борьба между различными группировками рабовладельческого класса во время войны обостряется до крайности.

Землевладельческая знать, недовольная войной, враждебно настроенная по отношению к демократии, объединяется в особые союзы, товарищества — "гетерии", где организуются силы, враждебные существующему демократическому строю. Передают, что члены этих гетерий давали такую клятву: "Буду врагом народа и буду вредить ему, чем только могу".

В 415—413 гг. до н. э. афиняне потерпели крупную неудачу в Пелопоннесской войне. Предпринят был поход к берегам Сицилии, которая снабжала Пелопоннес хлебом и где расположены были дружественные Спарте колонии греков. Флот потерпел решительное поражение, на суше афиняне также были разбиты. Поражение сопровождалось огромными жертвами, громадными потерями во флоте, гибелью больших денежных и материальных ресурсов.

Разгром сицилийской экспедиции был неудачей афинской демократии. Поэтому ее враги поднимают голову, переходят в наступление, и результатом сицилийской катастрофы явился олигархический переворот в Афинах, произошедший в 411 г. до н. э. Была создана комиссия из тридцати лиц для составления новой конституции. В назначенный срок комиссия никакого проекта конституции не составила, никакого нового устройства государства не предложила, члены комиссии потребовали только отмены существовавшего в Афинах запрета делать предложения, направленные против общественного и государственного строя. Это дало возможность отменить большинство существующих должностей, пре-

кратить все выдачи жалованья и другие раздачи и создать новый орган государственной власти — совет четырехсот, к которому и перешли полномочия всех ранее существовавших органов афинской демократии.

Совет четырехсот правил деспотически, методами террора; начались аресты, казни, конфискации имуществ. Никакого контроля за его деятельностью не было, и никаким законом не были определены границы его полномочий. Переворот был облегчен тем, что моряки — опора демократии — находились на войне, а вожди народа, вожди демоса, испуганные требованиями масс, отнеслись снисходительно к выступлению врагов демократии и не организовали достаточного сопротивления.

Однако олигархический строй в Афинах продержался недолго, всего около четырех месяцев. Поднялось недовольство в армии. В то же время в рядах сторонников олигархического правительства возникает раскол: отделяется группа умеренных с Ферменом во главе, которая стоит за цензовую демократию, долженствовавшую удовлетворить средние круги и привлечь к себе симпатии зажиточного крестьянства.

Внешняя политика правительства четырехсот была неудачна: правительство предоставило автономию отдельным союзным городам, но города эти стали пользоваться автономией для того, чтобы выходить из союза с Афинами и вступать в союз со Спартой.

2. Конституция Ферамена. В результате военных неудач и отпадения союзной Эвбеи правительство четырехсот было низложено и народное собрание приняло конституцию Ферамена. По этой конституции политическими правами наделялись пять тысяч наиболее зажиточных афинских граждан. Вознаграждение, выдававшееся за занятие должностей и за отправление общественных повинностей, отменялось. Таким образом, конституция Ферамена — это цензовая умеренная демократия. “Я осуждаю, говорил Ферамен, — тот вид крайней демократии, где дело доходит до того, что рабы и другие бедные граждане, готовые продать отечество за драхму, принимают участие в правлении, но я также противник олигархии, в которой немногие могущественные люди притесняют остальных граждан. Я всегда считал наилучшим то устройство, где полноправными гражданами являются всадники и тяжеловооруженная пехота (гоплиты)”.

По конституции Ферамена, вероятно, вместо совета четырехсот был восстановлен совет пятисот. Историк Фукидид сообщает, что учредили комиссию номофетов, которые должны были предварительно рассматривать все законодательные предположения с точки зрения их соответствия существующим законам. Фукидид, являющийся поклонником этой конституции, называет ее “разумным смешением олигархических и демократических элементов”.

Однако государственное устройство, предложенное Ферменом, не имело под собой твердой социальной почвы, так как “сред-

ний" класс, существовавший во времена Солона, уже расслоился и не имел влияния в государстве. Имущественные противоположности обострились, и в афинском обществе сказывалось резкое противоречие интересов кучки богатых рабовладельцев и массы разорившегося крестьянства и разорившихся ремесленников.

3. Восстановление демократии. Неудивительно поэтому, что очень скоро наступил конец "умеренной" конституции и последовало восстановление демократии. Начались судебные преследования против участников правительства четырехсот и против тех, кто занимал при нем государственные должности. В основном была восстановлена та конституция, которая существовала в демократических Афинах, были введены только некоторые несущественные изменения, была сохранена комиссия номофетов, однако название ее членов было заменено названием синграфеев.

Так как опасались восстановления олигархии, то было принято предложение Демофанта о том, что всякий, кто будет участвовать в уничтожении демократии или займет должность после ее уничтожения, объявляется врагом афинян и подлежит смертной казни, а его имущество конфискуется в пользу государства. Было установлено, что убийца врага демократии будет считаться невиновным и даже получит половину имущества убитого. Иностранцу, который убил врага демократии Фриниха, дали права афинского гражданства.

Восстановлено было вознаграждение членам суда и должностным лицам афинской демократии. Кроме того, стали производить выдачу суточного пайка нуждающимся гражданам в размере двух оболов в день (впоследствии было увеличено до трех).

§ 2. Второй олигархический переворот (404 г. до н. э.). Правление тридцати

Ход военных событий, несмотря на отдельные победы Афин, приводит в конечном счете к их поражению, чему способствовала помощь, оказанная Спарте персидским царем. В 405 г. до н. э. был разгромлен афинский флот, и произошла окончательная капитуляция Афин.

Поражение Афин в Пелопоннесской войне повлекло за собой второй олигархический переворот (404 г. до н. э.), во многом напоминавший первый. На этот раз дело врагов демократии было облегчено тем, что они пользовались сочувствием и поддержкой Спарты. Спартанское правительство, игнорируя афинскую демократию, вело переговоры с членами реакционных клубов.

Переворот начался с того, что реакционные клубы (гетерии) выбрали из своей среды комиссию в пять эфоров. Затем была создана комиссия для издания законов о новом государственном строе.

Так же, как было и при первом олигархическом перевороте, эта комиссия никакой новой конституции не выработала. Ее члены захватили всю полноту власти и стали управлять страной в качестве верховного органа государства. Политическими правами была наделена только тысяча самых богатых граждан. Из этой тысячи отобрали пятьсот и таким образом составили новый совет пятисот. Народный суд — гелиэя, этот оплот демократии, был уничтожен, и судебные функции целиком переданы совету пятисот.

Как сообщает Аристотель, правление тридцати первое время проявляло умеренность по отношению к гражданам, но, когда правители укрепили свою власть, "они не стали щадить никого из граждан, но убивали всех, кто только выдавался по состоянию или по происхождению или пользовался уважением. Так делали они, стараясь незаметно устранять опасные элементы и желая грабить их имущество" ("Афинская полития", 35, 3). Тридцать тиранов правили, таким образом, террористически: аресты, конфискация имущества, казни без суда стали обычным делом. Вождь реакционеров Критий цинично говорил: "Мы хотим составить себе капитал". В целях собственной безопасности правление тридцати обратилось за содействием к Спарте, которая дала гарнизон, требовавший значительных расходов. Это усиливало стремление преследовать богатых метэков, производить без разбора конфискации имуществ.

Очень скоро началось противодействие правлению тридцати как со стороны широких демократически настроенных масс, так и со стороны умеренных кругов олигархической партии. Среди врагов демократии начинается раскол. Ферамен и на этот раз выступает руководителем умеренных среди членов правительства тридцати. Он защищает интересы среднего класса и стремится к установлению цензовой умеренной демократии. Однако его выступление заканчивается неудачно. Крайним сторонникам олигархии удается добиться казни Ферамена. Но в дальнейшем олигархическому правительству пришлось иметь дело с решительным наступлением сторонников демократии. Бежавшие из Афин противники правительства тридцати снарядили вооруженные отряды и стали наступать на Афины. Тридцать тиранов и их сторонники вынуждены были бежать в Элевсин. В Пирее укрепилась демократия, а в Афинах господство перешло к умеренным. Посредничество Спарты положило конец этой вооруженной борьбе партий, в результате чего в Афинах была восстановлена существовавшая в ней издавна демократия.

§ 3. Упадок афинской демократии

В результате Пелопоннесской войны опустела афинская казна: Афины вынуждены были уплатить Спарте огромную военную

контрибуцию. Поражение Афин повлекло за собой также уничтожение Афинского морского союза, а это означало потерю одного из важнейших источников государственных доходов. Разоренное войной крестьянство вступило в полосу тяжелого аграрного кризиса; пришла в упадок афинская торговля; рухнуло морское могущество Афин. Гегемония перешла к Спарте, которая насаждает повсеместно олигархический строй и для его поддержания устанавливает во многих местах свои гарнизоны.

Афинам удалось добиться восстановлении Афинского морского союза лишь в 378/377 г. до н. э. Однако новый союз существенно отличался от прежнего: Афины не играли в нем той роли, которая принадлежала им раньше. Средства, поступавшие от союзных городов, Афины не могли теперь расходовать на собственные нужды. Союзники платили не форос, а синтаксис, что означало "складчина". Делами союза управлял союзный совет, составленный из представителей всех городов, входивших в союз. Правда, решения союзного совета поступали на утверждение афинских органов (совета пятисот и народного собрания), однако это не было похоже на то совершенно бесправное положение, которое выпадало на долю "союзников" в прежнем морском союзе. Вместе с тем подтверждалось право каждого члена союза устанавливать у себя любое государственное устройство и воспрещалось какое-либо вмешательство других городов в его внутренние дела; воспрещалось также устанавливать гарнизоны или назначать правителей в города союзников. Афинам, а также афинским гражданам воспрещалось приобретать на территории союзников дома или участки земли. Это означало, что Афины не могли теперь создавать на территории союзных городов поселений своих граждан — клерухий.

Несмотря на восстановление морского союза, Афины продолжают находиться в состоянии упадка. Афинское общество в IV в. до н. э. вступает в полосу острого кризиса. Население Аттики разорено продолжительными войнами, а недостаток средств в афинской казне препятствует осуществлению прежней политики раздач и поддержки городской бедноты. Число нуждающихся в государственном пайке неуклонно растет, а афинская казна не в состоянии удовлетворить возрастающие требования. Крестьянство страдает от острого аграрного кризиса. Разоряющиеся крестьяне бросают свои участки земли и продают их спекулянтам-ростовщикам. Происходит обострение всех противоречий рабовладельческого общества. С небывалой резкостью сказывается противоположность богатства и бедности, роскошь и безудержное стремление к наживе одних растут наряду с обнищанием и разорением других. Философ Платон говорит, что город состоит как бы из двух городов — из города богатых и города бедных, что происходит война всех против всех.

§ 4. Македонская монархия и конец греческих полисов

Ослабленные длительной борьбой греческие города сталкиваются во второй половине IV в. до н. э. с новой опасностью: возвышается и приобретает большую силу наиболее отсталая из всех стран, населенных греческими племенами, — Македония. В IV в. до н. э. здесь начинают развиваться денежное хозяйство и рабовладельческая система, и объединившаяся незадолго перед тем единая Македония обнаруживает стремление к расширению границ государства как на севере, так и на юге. В Афинах создается партия, сочувствующая Македонии, готовая признать гегемонию македонского царя в греческом мире. К этой партии примыкают главным образом реакционные круги рабовладельческого класса. Защитники афинской демократии с Демосфеном во главе образуют враждебную македонским притязаниям антимакедонскую партию, которая проповедует организацию сопротивления македонскому натиску и ставит задачей отстоять независимость Афин и афинский демократический строй против возможных покушений македонского царя.

В 338 г. до н. э. в битве при Херонее греческие войска были разбиты македонской армией, и этим было положено начало господству македонской монархии над всей Элладой.

Грандиозные походы царя македонского Александра на Восток, предпринятые в 334 г. до н. э., привели к покорению персидской монархии и к захвату огромных территорий, принадлежащих как Персии, так и ряду других, соседних с Персией, государств. Образовалась огромная Македонская монархия, объединившая в своем составе чуть ли не весь тогдашний культурный мир. Афинское государство отныне перестало быть самостоятельным. Его территория входит сначала в состав империи Александра, затем в состав одного из государств, образовавшихся в результате распада последней, и, наконец, территория Афин (Аттика) во II в. до н. э. в результате завоеваний, предпринятых Римом, становится частью римской провинции.

Кризис, который переживало греческое рабовладельческое общество, разрешился покорением общества, ослабленного обострением внутренних противоречий, другим, более сильным рабовладельческим обществом. Энгельс говорит: “Там, где рабство является господствующей формой производства, там труд становится рабской деятельностью, т. е. чем-то бесчестящим свободных людей. Благодаря этому закрывается выход из подобного способа производства в то время как, с другой стороны, требуется устранение его, ибо для развития производства рабство является помехой. Всякое покоящееся на рабстве производство и всякое основывающееся на нем общество гибнут от этого противоречия. Разреше-

ние его дается в большинстве случаев насильственным покорением гибнущего общества другим более сильным (Греция была покорена Македонией, а позже Римом). До тех пор пока эти последние, в свою очередь, покоятся на рабском труде, происходит лишь перемещение центра, и весь процесс повторяется на высшей ступени, пока, наконец, Рим не был покорен народом, введшим вместо рабства новый способ производства"[1].

[1] *Энгельс Ф.* Диалектика природы // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XIV. С. 450.

Глава 10. АФИНСКОЕ ПРАВО

§ 1. Источники права

Древнейшим источником права в Афинах являлся обычай. Ареопаг в своей деятельности руководствовался старинными обычаями, приспособляя те из них, которые шли от первобытнообщинного строя, к условиям классового общества посредством своих толкований (exegetai).

В 621 г. до н. э. архонт Драконт впервые издал *законы*. Эти первые писаные нормы права были, по-видимому, не чем иным, как записью обычаев, как они отразились в судебной практике, в силу чего Драконт именуется в источниках фесмофетом, в отличие от Солона, которого именуют законодателем (nomothetes).

С образованием государства старые обычаи родового общества извращаются и подвергаются преобразованию в соответствии с интересами господствующего класса. Суд, стоя на страже интересов собственников, вкладывает желательное для них содержание в нормы нового "обычного" права, выросшего на месте старых обычаев родового общества. Отсутствие писаного права открывает возможность для самого широкого произвола эвпатридов. Законы Драконта, возможно, явились результатом усиления роли городских кругов, которые заинтересованы были в том, чтобы создано было писаное право, способное положить хотя бы некоторые пределы произволу эвпатридов, монополизировавших суд. Законы эти до нас не дошли, кроме той части, которая относилась к убийству. Плутарх сообщает, что законы Драконта славились своей суровостью. Он говорит: "В них почти всем преступникам назначено было одно наказание — смерть, так что и обвиненные в праздности подвергались ей, и попавшиеся в краже овощей или плодов были наказываемы наравне со святотатцами и убийцами. Поэтому Демад[1] впоследствии говорил, что Драконт написал свои законы кровью, а не чернилами" (Солон, 17).

В действительности в законах Драконта, насколько мы знаем, были установлены и другие наказания кроме смертной казни, например, штрафы (исчисляемые быками), бесчестие. Кроме того, Драконт установил различие между убийством умышленным и непредумышленным. В случае непредумышленного убийства преступник мог спастись от смертной казни, удалившись в изгнание или откупившись от родных убитого вознаграждением. Для рассмотре-

[1] Греческий оратор IV в. до н. э.

ния дел о непредумышленном убийстве Драконт учредил особую коллегию *эфетов,* в то время как дела об умышленных убийствах разбирались в ареопаге.

В начале VI в. до н. э. обширное законодательство было осуществлено в Афинах Солоном. Эти законы были написаны на 16 кирбах — выбеленных вращающихся деревянных досках. Они также не дошли до нас. То, что известно о Солоновых законах, дает основание заключить, что Солон учитывал интересы укрепляющейся частной собственности и способствовал своими законами развитию ремесла и торговли в Афинах. Так, Солон впервые допустил завещание для тех, кто не имеет законных детей мужского пола, он допустил также дарение с любопытной оговоркой: "буде не действовал в состоянии болезни, не был околдован зельем, не был заключен в оковы или не был вынужден необходимостью, или не находился под влиянием женщины". Он ввел новую монету: эгейскую вместо эвбейской, так что из того же количества серебра, из какого раньше чеканили монеты на сумму 73 драхмы, теперь изготовляли монеты на 100 драхм. Из урожая страны Солон разрешил продавать иноземцам только плоды маслин, все другие продукты сельского хозяйства запретил вывозить за границу. Солон покровительствовал своими законами развитию ремесла. Он постановил, что сын не обязан содержать отца, если отец не обучил его никакому ремеслу. Ареопагу он поручил наблюдать за тем, откуда кто получает средства к жизни, и наказывать тех, кто не имеет никаких занятий.

В V—IV вв. до н. э. законы становятся главным источником права в Афинах. Законами считаются постановления народных собраний, содержащие какие-либо общие положения. От них отличаются *псефизмы,* которые касаются каких-либо отдельных лиц, отдельных конкретных случаев и предметов.

Законодательные акты греческих государств вообще и Афин в особенности, относящиеся к рассматриваемому периоду (VI—IV вв. до н. э.), в большинстве своем до нас не дошли. Однако среди обширного документального материала, которым располагает наука (надписи на металлах и камнях), находится немало документов, имеющих юридическое содержание: тексты законов, постановлений разного рода, акты, сделки и т. п.

Из числа древнейших законодательных памятников полностью дошли до нас законы города Гортины, так называемые "Гортинские законы" или "Гортинская правда". Законы относятся, по-видимому, к V в. до н. э. и всесторонне регулируют жизнь одного из городов, расположенных на о. Крите. Мы не останавливаемся на их рассмотрении, так как ограничиваем свою задачу изучением права двух греческих государств: Спарты и Афин.

Источником наших знаний о древнегреческом праве служат также помимо указанного выше документального материала све-

дения о нем, содержащиеся у различных греческих писателей. Особенно следует отметить сочинения (речи) ораторов Демосфена, Лисия, Исократа, Эсхина и др. Важные, хотя и отрывочные сведения о греческом праве содержатся также в сочинениях философов Платона, Аристотеля, Теофраста, а также в произведениях историков Геродота, Фукидида, Ксенофонта, Плутарха, Полибия и др. Немало сведений о греческом праве дают позднейшие греческие писатели (II—IV вв. н. э.), составлявшие словари (лексиконы), сборники и т. п. (Гарпократион, Полидевк, Фотий, Свида и др.).

§ 2. Правовое положение отдельных категорий населения

Основные классы афинского общества — рабы и свободные. Свободные делились на полноправных граждан и ограниченных в правах метэков (иностранцы). К метэкам приравнивались также вольноотпущенники.

1. Граждане. Правами афинских граждан пользовались лишь лица, у которых как отец, так и мать — граждане Афин. По достижении восемнадцатилетнего возраста они зачислялись в списки членов дема — демотов.

Зачисление производилось в общем собрании демотов, где при посредстве докимасии проверялось, достиг ли претендент положенного возраста и действительно ли он происходит от свободных афинян и рожден от законного брака. При отказе в зачислении ему предоставлялось право апеллировать на это постановление в суд, и если суд подтверждал правильность постановления, признававшего его несвободным и на этом основании отвергавшего его просьбу, то его продавали в рабство. Если же он выигрывал дело в суде, его должны были вписать в списки граждан.

Афинские граждане пользовались политическими правами, т. е. правом участвовать в народном собрании, правом быть избираемыми на различные должности, в том числе на должность члена совета пятисот, а также на судебные должности. Афинское гражданство давало также право на получение различного рода пособий от государства, на участие в производившихся государством раздачах. Совокупность гражданских прав составляла честь (time) гражданина. Отдельные граждане могли быть ограничены в своих гражданских правах по суду за различные преступления, т. е. могли подвергнуться бесчестию (atimia).

За особые заслуги некоторые граждане по постановлению народного собрания наделялись особыми льготами и почетными правами, например, освобождением от литургий (см. ниже), почетными местами на празднествах и в собраниях, правом носить почетный венок и т. п. В некоторых случаях граждан вознаграждали за

оказанные государству услуги угощением в помещении совета пятисот за счет государства, однократным или постоянным.

Граждане считались военнообязанными с восемнадцатилетнего до шестидесятилетнего возраста; в случае войны они в известном порядке призывались в армию. Освобождены от воинской повинности были члены совета пятисот, должностные лица и, кроме того, судохозяева и откупщики. Граждане первых двух разрядов должны были служить в коннице или в тяжелой пехоте (гоплиты), граждане третьего разряда — только в тяжелой пехоте; феты служили в легкой пехоте или в качестве матросов во флоте. Рабы и метэки призывались на военную службу лишь в порядке исключения.

В возрасте от 18 до 20 лет все граждане обязаны были проходить военное обучение под руководством избиравшихся для этого должностных лиц.

На богатых граждан (а также на богатых метэков) возлагали разного рода повинности в пользу государства, сопряженные нередко со значительными расходами, так называемые *литургии*. Чем богаче был гражданин, тем значительнее были возлагаемые на него литургии. Однако никто не обязан был выполнять литургии два года подряд, а также нельзя было никому назначать более одной литургии в течение года. Если кто-либо находил, что литургия возложена на него неправильно и что имеется более богатый гражданин, которому она и должна быть назначена, он мог предложить ему эту литургию, а в случае его отказа потребовать, чтобы он поменялся с ним своим состоянием. При несогласии вопрос о том, на кого должна быть возложена литургия, разрешался судом.

Богатые рабовладельцы, стремясь приобрести влияние в политических делах или из мотивов тщеславия нередко сами предлагали взять на себя исполнение литургии. В среднем, как видно из одной речи Демосфена[1], ежегодно до 60 граждан выполняли литургии.

Различались литургии "круговые" (т. е. повторявшиеся ежегодно) и чрезвычайные. К числу первых относились *хорегии* (особенно обременительные из литургий), т. е. принятие расходов по организации музыкальных состязаний и по содержанию хоров для представлений во время различных празднеств, *гимнасиархии*, т. е. принятие расходов по содержанию гимнастов — участников гимнастических игр во время некоторых празднеств, угощение всех граждан своей филы во время некоторых праздников и др.

Из числа чрезвычайных литургий следует отметить, как особенно обременительную, *триерархию* — обязанность снаряжать корабль. Триерарх получал от государства готовый остов корабля, который он должен был оснастить и снабдить всем необходимым для его плавания. Однако триерарх получал командование кораблем в течение года, так что нередко приобретал возможность из-

[1] Знаменитый греческий оратор IV в. до н. э.

влечь из своего положения связанные с заморским плаванием выгоды.

2. Метэки. Метэки или метойки — это чужеземцы, проживающие в Афинах и в Аттике более или менее продолжительное время, жившие вместе, рядом с гражданами, откуда происходит и самое название метэк. Это обычно жители других греческих городов, селившиеся на более или менее длительный срок или жившие постоянно в Афинах. С развитием торговли и промышленности в Афинах, с ростом их политического могущества число иностранцев в Афинах быстро росло: число метэков в Афинском государстве одно время превышало 10 тыс. человек. Одно время государство, покровительствуя ремеслу, способствовало привлечению метэков в Афины.

Правом гражданства метэки не пользовались: они не могли участвовать ни в народном собрании, ни в суде, не могли занимать государственных должностей. Метэки не имели права приобретать недвижимость, а если это им и разрешалось, то стоимость дома не могла превышать 2 тыс. драхм, а стоимость земельного участка — 12 тыс. драхм. Браки метэков с афинским гражданином или гражданкой не считались законными, их дети от этих браков после закона 451 г. до н. э. не имели прав гражданства. Метэки могли жить всюду, где им хотелось; квартала для иностранцев в Афинах не было. Каждый иностранец-метэк должен был выбрать себе *простата*, "предстателя". Роль простата не совсем ясна, но, повидимому, он являлся посредником между метэком и правительственными учреждениями, а также представлял дем при внесении метэка в список лиц, проживавших в каком-либо деме. С метэков взималась особая подать, так называемое метэкион. Кроме того, метэки участвовали также во всех других обложениях и несли другие повинности, кроме повинности по сооружению кораблей — триер. Они привлекались также к военной службе.

Занятия метэков и их имущественное положение были весьма различны; среди них были и мелкие ремесленники, и владельцы крупных мастерских, были торговцы, банкиры, были представители свободных профессий — художники, ораторы. Некоторые метэки обладали значительными состояниями, как, например, некто Кефал, которому принадлежало несколько домов и большая мастерская щитов.

Отдельные метэки за оказанные ими услуги или во внимание к их богатству приобретали особое, привилегированное положение, освобождаясь от обязанности платить особую подать и получая право приобретать дома и землю в Аттике; вступать в законный брак с афинскими гражданами (epigamia), а также сноситься непосредственно, без простата с органами государственной власти. Эти метэки именовались равнообязанными (изотелейс), а их особое положение получило наименование *изотелии*.

Иностранцы, которые оказали какие-либо особые услуги афинянам у себя на родине, получали звание *проксена*. Во время их

нахождения в Афинах проксенам предоставлялись разного рода преимущества и привилегии: они имели доступ в народные собрания, могли приобретать недвижимость, иногда освобождались от пошлин, занимали почетные места в театре, им оказывалось всякое содействие, если они в чем-либо ощущали потребность.

К метэкам по своему положению приравнивались вольноотпущенники. Подобно метэкам они имели простата, каковым являлся их бывший хозяин, и платили те же особые сборы (метэкион и др.)

3. Рабы. Число рабов в Афинах, по свидетельству древних, значительно превышало число свободных. Так, по сведениям, которые сообщает Афиней, в Афинах было до 400 000 рабов на 21 000 граждан и 10 000 метэков, в Коринфе — 600 000 рабов, в Эгине — 470 000. Новейшие буржуазные историки находят эти цифры недостоверными и преувеличенными. Однако и они допускают, что число рабов или было равно, или превышало число свободных.

Различались рабы частных лиц и рабы государственные, которые имели свое хозяйство, могли приобретать собственность и потому нередко находись в лучших условиях, чем частновладельческие. Из государственных рабов в Афинах была составлена полицейская стража, охранявшая порядок в народном собрании, в судах, в общественных местах. "Эта полицейская служба представлялась свободному афинянину столь унизительной, что он предпочитал дать себя арестовать вооруженному рабу, чем самому заниматься таким позорным делом"[1]. Из числа государственных рабов вербовались также тюремные служители, исполнители судебных приговоров, писцы.

Рабов можно было встретить в каждом зажиточном доме. Из слов Платона можно заключить, что в состоятельном домашнем хозяйстве работало до пятидесяти рабов, выполнявших самые разнообразные обязанности. Рабы фигурировали в качестве управляющих, казначеев, педагогов, врачей и т. п. Существовали частновладельческие рабы, которые жили отдельно от своих господ и, занимаясь ремеслом, платили своим хозяевам лишь обусловленный оброк.

Рабский труд в Афинах широко применялся не только для домашних услуг и в сельском хозяйстве, но и в промышленности. Рабы трудились в мастерских, изготовлявших свою продукцию для продажи на рынке, нередко для вывоза за границу. В Афинах существовали мастерские гончарных изделий, щитов, лир, ламп, кроватей и т. д. Рабы работали в рудниках, каменоломнях, в самых различных отраслях народного хозяйства. В основанных на рабском труде мастерских нередко насчитывалась сотня и больше рабов. Так, в мастерской щитов Лисия работало 120 рабов, в мастерской Пасиона — не менее 100 рабов. Нередко рабовладельцы дер-

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 97.

жали рабов для отдачи внаймы другим. Так, например, Никий отдавал внаймы для работы в рудниках тысячу рабов.

При дешевизне и при большом количестве рабов можно было мириться с малой производительностью рабского труда и не было потребности во введении технических усовершенствований. Маркс указывает на то, что дурное обращение с машиной и порча ее рабом неизбежно влечет за собой употребление при рабовладельческом способе производства самых грубых, самых неуклюжих орудий труда, так как вследствие своей неуклюжести они менее подвержены порче. В производстве употребляют ручные мельницы, шерсть отбивают палками, треплют руками. Все технические достижения сводятся к применению механических двигателей и приспособлений (рычаги, блоки, зубчатые колеса).

Источником рабства в Афинах были: военный плен, приобретение покупкою за границей, рождение от рабов. Рабство за долги отменено было Солоном в начале VI в. до н. э.

Раб составлял собственность своего господина; он был вещью, а не лицом. Поэтому он не мог приобретать собственность. Все, что ему удавалось сберечь или добыть в свою пользу, составляло, строго говоря, собственность его господина. Лишь за государственными рабами признавалось право приобретать собственность и свободно располагать ею. За ущерб, причиненный здоровью раба, вознаграждение получал хозяин раба. Он же отвечал за ущерб, причиненный его рабом третьим лицам, но мог освободиться от ответственности, выдав потерпевшему своего раба.

В случае жестокого обращения господина раб мог бежать в места, которые объявлены были убежищами для них, именно в храм Тезея и к алтарю эринний в ареопаге, и требовать его передачи другому хозяину. Смертная казнь назначалась рабу лишь судебным приговором. Господин мог лишь наказывать его плетью. Однако на практике убийство раба господином, разумеется, не могло повлечь наказания для последнего. Убийство чужого раба влекло обязанность уплатить штраф его господину.

На суде раб не мог выступать самостоятельно. Необходимо было представительство его господина. Лишь в том случае, когда раб приносил жалобу по поводу какого-либо общественно опасного или угрожающего государству деяния, раб мог выступать самостоятельно не только против посторонних, но даже против своего хозяина. В тех случаях, когда донос раба подтверждался, в виде вознаграждения ему могла быть дарована свобода.

§ 3. Право собственности

Частная собственность в Афинах в V—IV вв. до н. э. получила уже значительное развитие. Однако частная собственность еще носит на себе следы своего происхождения из коллективной общин-

ной собственности. Еще не сложилось представления об абсолютных правах частного собственника, подобных римскому dominium ex jure Quiritium.

Нет даже термина, который обозначал бы эти права и полностью соответствовал бы римскому dominium — собственность. Понятие ousia означает имущество, совокупность вещей, благ, которыми владеет собственник, но не право собственности.

Частная собственность рассматривалась как результат предоставления, сделанного государством. Недаром архонт ежегодно при вступлении в должность заявлял, что он сохраняет за каждым гражданином ту собственность, которая ему принадлежит. Недаром земельные владения в Аттике продолжали именоваться и рассматриваться как kleros — жребий, что отражало давно уже отошедшие в прошлое общинные порядки, а колонисты, получавшие земли за пределами государства, именовались клерухами.

Частные собственники были обложены значительными повинностями в пользу государства (литургии, хорегии и т. п.), что означало ограничение частной собственности в интересах всего коллектива рабовладельцев в целом. Частые конфискации и экспроприации имуществ также свидетельствуют об относительном и условном значении прав собственника.

Самая оккупация земли никогда не играла в Греции той роли в качестве источника частной собственности, как в Риме.

Право собственности защищалось несколькими исками. В первой инстанции предъявлялся иск о доходах с участка или дома, истребуемых от владельца участка или дома. Во второй инстанции предъявлялся иск о собственности — dike ousias. Здесь истец обращался к доказательству своего права, к установлению титула, на котором покоится его требование о признании за ним права собственности.

Было ли обязательным для собственника начинать с иска о доходах и лишь затем переходить к самому спору о праве на вещь, является спорным. Возможно, что в первом иске доказательства для истца были легче, здесь он мог ограничиться представлением свидетельских показаний; напротив, его доказательство было значительно сложнее при dike ousias. Поэтому начинали с первого иска. Возможно, однако, что для собственника была обязательна последовательность при использовании различных средств судебной защиты. Наконец, перед собственником была открыта еще третья возможность: он мог начать спор о нарушенном владении в порядке особого иска, который, помимо удовлетворения требований истца или отказа в них, влек за собой для проигравшей стороны штраф в пользу государства (dike exoules). Такого рода иск мог предъявить, например, собственник поля, если кто-либо мешал ему воспользоваться урожаем, или собственник раба, не владеющий им, который желал доказать свое право на раба и истребовать его в свое владение.

Однако надо заметить, что, по мнению такого авторитетного исследователя афинского права, каким является Людовик Боше, к dike exoules можно было прибегнуть лишь в тех случаях, когда по делу уже вынесено судебное решение, т. е. что этот иск являлся чем-то вроде римской actio judicati, т. е. иска об исполнении решения, если таковое не было исполнено ответчиком добровольно.

§ 4. Обязательственное право

Аристотель в "Этике Никомаха" различает два вида обязательств (synallagmata) — вольные (ekousia) и невольные (akousia), имея в виду два различных источника обязательств: а) договоры и б) деликты.

А. Договорные обязательства. Общие положения

Понятие договора Аристотель разъясняет в "Риторике" (1, 15), указывая, что договор составляет как бы специальный закон, связывающий между собою стороны.

Число договоров не было ограничено. Всякое соглашение любого содержания могло послужить основанием договорного обязательства. Наиболее употребительным выражением для обозначения договора было synallagma.

1. Форма договоров. Никакой формы для действительности договоров не существовало, считалось необходимым лишь достижение соглашения между сторонами. Однако в целях облегчения доказательства сделки чаще всего прибегали к письменной форме. Среди письменных договоров особое положение занимали syngraphai — договоры, имевшие как бы публично-правовой характер и обладавшие особой доказательной силой. К более позднему времени относятся cheirographa, которые отличались от syngraphai, насколько можно судить, тем, что последние представляли собою документы, подписанные двумя сторонами (как, например, при купле-продаже, найме) и возлагающие обязанности на обе стороны, в то время как cheirographon — это документ, возлагающий обязанности лишь на одну сторону и потому подписанный лишь одной стороной (как при займе).

Формализм, по-видимому, сравнительно рано исчез из афинского права, хотя он, несомненно, присущ был ему на ранних стадиях его развития. По крайней мере, договоры, заключаемые в гомеровской Греции, т. е. накануне образования государства, насквозь проникнуты преклонением перед формой, перед силой сакраментальных слов, как это можно видеть из известного места "Одиссеи", где Посейдон берет на себя поручительство за Арея ("Одиссея", VIII, 144 и сл.).

2. Обеспечение договорных обязательств. Неисполнение договорных обязательств влекло за собой до реформы Солона личную ответственность должника, которому грозила долговая кабала. Солон сохранил обращение в рабство лишь для тех случаев, когда гражданин, выкупленный из рабства за границей, не отдавал в срок денег, которые были даны ему взаймы для его выкупа.

После реформы Солона в качестве средств обеспечения договорных обязательств сохраняются *задаток, залог, поручительство*. Иногда в договор включается условие о денежном штрафе за неисполнение договора, а также условие, содержащее согласие должника на взыскание долга в том порядке, в каком исполняются судебные решения (kathaper ek dikes).

Задатком (по-гречески arrabon) называется сумма, уплачиваемая при заключении соглашения или вслед за ним в счет предстоящих платежей и в подтверждение совершенной сделки. Вместе с тем задаток создает невыгодные последствия (потерю задатка для одной стороны, возврат ее в двойном размере для другой стороны) в случае отступления стороны от договора. Задаток, обеспечивая исполнение договорных обязательств, означает, однако, право стороны отступиться от договора с потерей задатка. В Афинах это право принадлежало только покупателю, но не продавцу. Применение задатка в Греции восходит к очень древним временам. О философе Фалесе, жившем в VII—VI вв. до н. э. в греческой колонии Милет, рассказывают, что он, предвидя по астрономическим данным большой урожай оливок, снял в аренду все прессы для выработки оливкового масла, и так как его средства были недостаточны, чтобы уплатить вперед всю арендную плату, он ограничился во всех случаях уплатой задатков. Последовавший затем урожай оливок позволил ему извлечь все выгоды из создавшейся для него монополии.

Для обеспечения обязательства прибегали также к поручительству. Третьи лица брали на себя поручительство за исполнение должником его обязательств. При их неисполнении возникала дополнительная ответственность поручителей перед кредитором. К поручительству стали прибегать, едва только стали складываться начатки правовых отношений. По крайней мере, как указано выше, еще в "Одиссее" рассказывается о поручительстве.

Залоговое право получило широкое развитие в Древней Греции вместе с питавшим его ростовщичеством. Движимые вещи в случае их залога передавались во владение кредитора, который сохранял их у себя до уплаты долга, а при неоплатности должника продавал для удовлетворения своих требований. Такой залог именовался enechyron. Что касается залога недвижимости, то здесь издавна практиковалась так называемая hypotheca, т. е. залог земли с оставлением ее во владении должника и с предоставлением кредитору права распорядиться землей в случае неуплаты долга в срок. Должник продолжает владеть и пользоваться землей, но

не имеет права продать ее третьему лицу уже во времена Солона. Энгельс, рассказывая о положении афинского крестьянства накануне реформ Солона, пишет: "Поэтому все пышнее расцветавшее денежное господство благородных выработало также новое обычное право для того, чтобы обеспечить кредитора против должника, для того, чтобы освятить эксплуатацию мелких крестьян владельцами денег. На полях Аттики всюду торчали столбы с надписями на них, в которых сообщалось, что данный участок заложен тому-то и тому-то за такую-то сумму денег. Поля, свободные от этих надписей, были уже большей частью проданы вследствие неуплаты в срок закладной суммы или процентов и перешли в собственность благородного ростовщика..."[1]

Но если кредитор мог распорядиться заложенной землей, то должник, напротив, не имел права продать заложенную землю до уплаты долга.

Б. Отдельные договоры

1. Купля-продажа. Договор заключался в силу простого неформального соглашения сторон. Предметом договора могли быть не только движимые вещи, но и различного рода недвижимости — поле, дом, сад. Предметом купли-продажи были также рабы. Продажа свободных людей в рабство была невозможна после реформы Солона.

Продажа чужих вещей считалась недействительной; исключение составляло лишь отчуждение имущества, производимое агентами фиска. В этом случае продажа сохраняла свою силу, даже если была продана вещь, не подлежавшая включению в круг отчуждаемых вещей.

Необходимым условием купли-продажи признавалась цена. Цена могла быть выражена не только в деньгах, но и в каких-либо продуктах.

Договор купли-продажи в Афинах непосредственно, без особых формальностей влек за собой переход права собственности на продаваемую вещь. Однако предварительным условием перехода права собственности являлась уплата покупной цены. Если вещь была передана до получения полностью покупной цены, продавец в случае невыполнения покупателем своих обязательств мог истребовать обратно проданную вещь. Он до полной оплаты оставался, таким образом, собственником последней.

Тем не менее риск случайной гибели вещи переходил к покупателю с момента заключения договора, даже в том случае, если не была немедленно уплачена цена вещи.

---

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 45.

Обязанность покупателя состояла в уплате обусловленной цены вещи. По законам Харонда (греческая колония Катаны) покупатель должен был полностью уплатить стоимость вещи при ее передаче. В афинском праве продавец мог оказывать кредит покупателю; но если он при неполной оплате стоимости передавал вещь, он сохранял на нее право собственности или, во всяком случае, залоговое право.

В свою очередь, продавец обязан был передать вещь со всеми ее принадлежностями покупателю и гарантировать последнего против всякого изъятия вещи третьим лицом (эвикция).

Была ли установлена в общей форме ответственность продавца за недостатки проданной вещи, остается спорным. Известно, что существовал закон, предусматривающий ответственность в случае продажи больного раба и дающий покупателю право требовать расторжения сделки в короткий срок (годичный в случае эпилепсии и шестимесячный — для других болезней). Об этом законе сообщают как Платон в "Законах", так и другие источники.

Купля-продажа была сделкой, широко распространенной в Афинах, учитывая значительный уровень развития торговли в Древней Греции. Экономическое содержание этих сделок, однако, было весьма различным. Наряду с розничной торговлей на улицах и базарах, которой занимались сами производители (ремесленники, садоводы, рыбаки и т. д.), существовала оптовая торговля скупщиков, приобретавших изделия ремесленников для продажи внутри страны или за границей, а также торговля купцов, скупавших за границей произведения сельского хозяйства и ремесла и ввозивших таковые в Афины.

Один греческий автор различает в соответствии с этим пять видов торговцев с различными наименованиями для каждой группы. На улицах Афин вразнос продавали розы, редиску, бобы, оливы, рыбу и т. д. В лавочках ткачи, пекари, сапожники, повара продавали свои изделия. В мелочных лавочках продавали вино, свечи, уксус, чеснок и т. п.

Торговля на рынке подвергалась известной регламентации. Не разрешалось торговать на рынке иностранцам. Наблюдали за качеством и ценою зерна, качеством и весом печеного хлеба.

2. Договор найма. Договор имел своим предметом как движимые, так и недвижимые вещи. Внаем отдавали скот, рабов, суда, землю, дома. Наем скота подал повод к поговорке "искать тени осла". Существовал в Афинах рассказ о собственнике осла, сдавшем осла внаем и потребовавшем особую плату за тень от него, которой стал пользоваться наниматель. Особенно распространенной была аренда домов в Афинах, тем более что метэки, как правило, не имели права приобретать дома в собственность и вынуждены были селиться в помещениях, взятых внаем.

Отмечена сделка отдачи внаем целого предприятия, а именно банка (Пасион сдает в аренду банк вольноотпущеннику Фор-

миону). Встречаются также договоры, обусловливающие наем всего имущества или его части.

Договор найма подобно договору купли-продажи не требовал никакой особой формы. При найме недвижимости принято было, по-видимому, составлять письменные договоры. Формальности были установлены для договоров найма, заключавшихся разного рода коллективами — организациями.

По договору найма наймодатель обязан предоставить в пользование нанимателя вещь на срок, установленный договором. Он должен гарантировать нанимателя от всякой эвикции вещи. Чтобы предотвратить продажу вещи наймодателем, нанимати добивались включения в договор оговорки, запрещавшей наймодателю продавать вещь до истечения срока найма. Эта оговорка хотя и не могла закрыть собственнику вещи возможность ее отчуждения, однако грозила ему в этом случае иском blabes со всеми его неприятными последствиями. Против третьих лиц, мешающих арендатору пользоваться полученным по договору имуществом, арендатор мог защищаться непосредственно сам, взыскивая с нарушителей его прав штрафы.

Главная обязанность нанимателя — своевременный взнос наемной платы. Плата за пользование полем, садом, домом была достаточно высока, достигая 7—8,5%. Недаром Ксенофонт считал постройку домов прибыльным делом. Как правило, арендная плата вносилась деньгами. В сельском хозяйстве встречались договоры найма, допускавшие плату натурой.

При неисправном поступлении наемной платы закон предоставлял домовладельцам право выселять квартирантов, становясь на защиту интересов собственников. Стобей[1] рассказывает, что для того, чтобы добиться выселения жильцов, домовладельцам предоставлялось право снять двери, разобрать крышу дома, закрыть колодезь.

Наниматель должен был обращаться со взятой внаем вещью как хороший, заботливый домохозяин. В договоре нередко давалось уточнение этой его обязанности. Он должен был вернуть ее в исправном состоянии по окончании срока найма.

Обычный срок договора найма недвижимостей в сельской местности десять лет, встречались и более продолжительные сроки.

3. Личный наем и подряд. Наемный труд играл незначительную роль в хозяйстве Афин, так как в основном прибегали к труду рабов. Тем не менее договоры личного найма совершались в Афинах как в сельском хозяйстве, так и для разного рода домашних и иного рода услуг в городе, а также на общественных работах. Будучи не в силах конкурировать с рабовладельцами, применяющими дешевый рабский труд, крестьяне Аттики и афинские ремесленники разорялись и вынуждены были идти в услужение —

[1] VI в. н. э.

одни в качестве батраков, другие — в качестве наемных работников. Наемные работники трудились над постройкой кораблей, в мастерских разного рода, в армии и флоте.

От договора личного найма отличался подряд — ergolabeia. Особенно важное значение имело подрядное выполнение общественных работ. Из надписей известно о договорах подряда, заключавшихся на проведение водосточного канала, на осушку болот, на ремонт и достройку храма и т. п. Подрядом являлся также договор об обучении раба и др.

4. Ссуда. Афинскому праву был известен договор ссуды, т. е. договор о предоставлении вещи в бесплатное пользование. Этот договор обозначался наименованием chresis. Примером этого договора в источниках является рассказанный Демосфеном в речи против Тимофея случай, когда названный полководец, желая хорошо принять своих гостей, взял на время у банкира Пасиона ковры, одеяла и серебряные кувшины. Предметом договора ссуды могли быть не только собственные, но и чужие вещи. Так, в приведенном примере Пасион по ошибке дал не свои кувшины, а чужие, данные ему на хранение.

По договору ссуды пользование вещью, в отличие от найма, происходило безвозмездно.

5. Заем. Предметом договора займа являются вещи, определяемые не индивидуальными, а родовыми признаками, т. е. весом, числом, мерою, например, определенное количество муки определенного качества, определенное число овец известного сорта и т. п. Деньги являются обычным предметом этого договора.

Договор займа находит широкое распространение в Афинах. В речах Исократа и Демосфена содержатся неоднократные упоминания о займе. Речи Лисия, посвященные специально займу, к сожалению, утрачены.

Как правило, заем предоставлялся с условием уплаты процентов. Однако существовал и беспроцентный заем (btokon chrios). Отрицательное отношение к взиманию процентов хотя и содержится в трудах таких греческих мыслителей, как Платон ("Законы", V, 742) и Аристотель ("Политика", 1, 3), не получает, однако, широкого распространения.

Напротив, ростовщичество достигло высокого развития в Древней Греции и особенно в Афинах.

В VII—VI вв. до н. э., до реформы Солона, широко практиковались кредитные операции в деревне, приводившие к закабалению свободных крестьян. Реформа Солона не устранила ростовщических операций в деревне, которые хотя и не приводят теперь к кабале, но влекут за собой разорение крестьянина и потерю им земельного участка. В городах также процветает ростовщичество. В IV в. до н. э. появляются специальные менялы, предприниматели, занимающиеся кредитными операциями, так называемые "тра-

пезиты", от слова "трапеза" — стол (аналогично итальянскому "banco", от которого происходит слово "банкир").

Ростовщичеством занимаются также храмы. Так, одна из надписей дает представление о широком размахе кредитных операций храма Аполлона на острове Делос.

Договор займа не требовал никаких формальностей. Он мог быть заключен устно и даже без свидетелей. Обычно, однако, свидетели призывались присутствовать при заключении договора и при передаче денег, а нередко составлялся также письменный документ о займе — syngraphe.

Женщина не могла заключать договора займа ни в качестве заимодавца, ни в качестве заемщика без согласии ее kyrios.

Взятое взаймы должно было быть возвращено в срок. При просрочке должника кредитор получал возможность защищать свои интересы целым рядом различных исков.

Дача денег под проценты практиковалась широко в Древней Греции. Размер процентов при этом нигде не ограничивался. В Афинах свобода в установлении размера процентов была допущена законами Солона. В действительности не встречалось займов с процентами ниже десяти в год. Нормальным считалось взимание 12—18% в год; но в ряде случаев размер процентов повышался до $22^1/_2$ и даже до 30 в год. При задержке с уплатой процентов в срок допускалось начисление процентов на проценты.

6. Хранение вещей (поклажа). Указания на этот договор (parakatathike) содержатся у Платона, Аристотеля, Лисия. В отличие от ссуды вещь передается при поклаже не для пользования ею, а для хранения. Сторона, принявшая вещь, обязана хранить ее и вернуть вещь хозяину по первому его требованию. Отказ возвратить вещь рассматривался как бесчестный поступок, но не влек за собой особой ответственности лица, принявшего вещь на хранение. Потерпевший мог предъявить иск — dike parakatathike. В свою очередь, лицо, принявшее вещь, могло потребовать посредством иска возмещения расходов, понесенных им в связи с хранением вещи.

Своеобразную форму договора хранения вещей представляла собою передача денег банкирам ("трапезитам"), предоставлявшая банкирам право использования этих денег и, следовательно, право возвращения других монет, а не тех, которые были даны на хранение. Этот договор, несомненно, до неразличимости приближается к займу, однако в Афинах, как свидетельствуют памятники, этот договор рассматривался как договор поклажи — parakatathike. Это — разновидность той самой *иррегулярной* поклажи, о которой мы уже говорили выше, касаясь договорного права Древнего Вавилона.

Трапезиты пользовались вкладами своих клиентов для того, чтобы финансировать купцов, собиравшихся нанять судна или закупить товары для заморской торговли. Что касается вкладчиков,

то они помимо небольшого процента по своим вкладам получали еще и некоторые другие выгоды от предоставления денег трапезитам: они поручали последним производить по их приказам платежи своим кредиторам, а с другой стороны, они избавляли себя от опасности стать жертвою кражи или грабежа.

7. Договор товарищества. В Афинах широко распространены были самого различного рода объединения граждан (koinoniai). Свобода этих объединений, по свидетельству Гая, была признана еще законами Солона. Договор товарищества, как правило, оформлялся в письменном акте. По этому договору участники договора делали вклады для образования общего имущества товарищества. Товарищи несли ответственность друг перед другом за убытки, причиненные умышленным или небрежным ведением дела. Однако ответственность в этом последнем случае, вероятно, была смягчена. Во всяком случае, Аристотель в "Этике Никомаха" пишет, что в товариществе все отношения должны быть как у друзей: "en koinonia gar he philia" ("Этика", VIII, 11).

Товарищества в Афинах пользовались правом приобретать через своих представителей недвижимости и прочее имущество.

Доходы и убытки делились между членами товарищества согласно условиям договора, а при отсутствии таких условий — пропорционально ценности их вкладов. По крайней мере, Аристотель сообщает, что такой порядок принят был в товариществах, в которых участники объединяли свои капиталы ("Этика Никомаха", VIII, 16).

Среди различных объединений, существовавших в Афинах, отметим товарищества, образованные в целях устройства общими силами пирушек, так называемых "эранос". Объединения "эранистов" имели свое особое имущество и представляли собой нечто вроде клубов, объединявших друзей и единомышленников. Существовали в Афинах также общества сотрапезников (сисситой), члены которых объединялись для организации совместного питания (обычно холостяки, вдовцы). Были товарищества для религиозных целей. Существовали также товарищества для взаимопомощи при организации похорон. Отметим еще образовавшиеся в IV в. до н. э. товарищества поэтов, артистов и музыкантов, принимавших участие в празднествах в честь бога Диониса. Однако особо важную роль в хозяйственной жизни Афин играли многочисленные торговые товарищества разного рода — корабельные, банковские и др.

Греческому обязательственному праву знакомы были также договоры *поручения* и *комиссионный*.

В. Обязательства из деликтов

В древнегреческом праве, как и в древнеримском, недозволенные действия, наносившие ущерб личности или имуществу граждан, в ряде случаев влекли не наказания, а штрафы в пользу

потерпевших. Эти штрафы нередко превышали своими размерами ущерб, причиненный деликтом, так что деликты как бы служили основанием для наказания виновного по инициативе и в интересах потерпевшего.

Всякий вред, причиненный имуществу, давал основание для предъявления иска dike blβbes. Этот иск предъявлялся, например, к соседу, по вине которого оказывалось залитым водою поле. Он предъявлялся к тому, кто рвал чужую одежду или повреждал чужое имущество. Этим иском грозит, например, в комедии Аристофана "Осы" булочник, у которого по небрежности прохожий опрокинул корзинку с хлебом. В речах Демосфена содержатся и другие примеры применения этого иска, например, иск об убытках вследствие того, что по вине ответчика сорвалась выгодная морская операция, или иск об убытках, причиненных плохим выполнением обязанностей опекуна.

Отец семейства отвечал за имущественный вред, причиненный его детьми, хозяин — за вред, причиненный его рабом. Хозяин раба мог, однако, освободиться от ответственности, передав потерпевшему раба, виновного в причинении вреда. Собственник животного отвечал за ущерб, причиненный последним, но также мог освободиться от него, передав потерпевшему животное.

Могла ли dike blβbes применяться для требования о возмещении убытков, причиненных неисполнением договора? Мнения по этому вопросу расходятся. Среди историков права некоторые отвечают на этот вопрос утвердительно и считают, что иск dike blβbes распространялся также на требования об исполнении договоров или убытках вследствие их неисполнения.

В последнем случае, т. е. в случае применения иска blβbes к договорным обязательствам, требование ограничивалось, однако, возмещением ущерба, в то время как при деликтных обязательствах потерпевший мог в некоторых случаях, а именно если действия причинившего вред были совершены намеренно или вполне сознательно, требовать уплаты ему суммы убытка *вдвойне*, т. е., в сущности, требовать штрафа.

Вред, причиненный личности, а не имуществу, служил основанием для других исков и жалоб. Сюда относятся оскорбления действием, побои, насилия разного рода. Здесь дело идет уже скорее о преступлениях, чем о предоставлениях имущественного порядка, составляющих предмет обязательства.

§ 5. Брак и семья

Вступление в брак считалось обязательным в Афинах. Платон говорит о законе, который обязывал граждан к браку ("Пир", 192a). Однако безбрачие не влекло за собой никаких наказаний; оно

рассматривалось лишь как несчастье и как нечестие, поскольку безбрачие приводило неизбежно к прекращению культа предков.

На должность архонта-базилевса и стратегов могли избираться лишь женатые граждане.

В гомеровскую эпоху брак заключался покупкой. Договор купли-продажи невесты заключали между собою отец девушки и ее жених. Отец девушки или лицо, заменявшее ей отца (kyrios), получали от жениха скот и другие ценные предметы (hedna), а отец, в свою очередь, делал подарок жениху (мейлия). Так в "Одиссее" муж Афродиты Гефест требует у Зевса возвращения "гедна", убедившись в неверности жены.

Брак и позднее сохранил в Афинах следы своего происхождения из договора купли-продажи. Женщина в брачном договоре играет пассивную роль, скорее роль объекта договора, чем стороны. Жених заключает брачный договор не с невестой, а с главою семьи (kyrios), отцом или иным родственником, под опекой которого она состоит. Плата за невесту — "гедна" — продолжает оставаться необходимым условием договора, хотя возможно, что имеет теперь одно лишь символическое значение.

Установление приданого не было обязательным для отца; если же девушку выдавал замуж ее брат, он обязан был дать за нею приданое. Муж управлял имуществом, полученным в качестве приданого, и должен был сохранить его в целости для детей, родившихся в браке.

Различались две формы заключения брака: а) engiesis — обычный договор жениха с kyrios невесты и б) epidikasia — заключение брака перед должностными лицами или перед судом. Последняя форма применялась лишь в некоторых исключительных случаях: при выдаче замуж девушки-наследницы, при выдаче замуж девушки, удочеренной другим лицом, при женитьбе усыновленного.

Афинская семья — семья моногамная. Женщина занимала в ней подчиненное, приниженное положение. Однако в действительности семья была моногамной лишь для женщины. Муж "имел еще часто к своим услугам рабынь, а в период расцвета Афин — широко распространенную проституцию, которой, во всяком случае, покровительствовало государство" *(Энгельс)*. Однако связи мужчин с другими женщинами, кроме жены, не порождали никаких юридических последствий. Сожительство мужа с другой женщиной, вопреки мнению некоторых ученых *(Жид, Буерман)*, не давало законного положения ни этой женщине, ни ее детям.

Личное положение женщины в браке определялось тем, что наряду с властью ее отца или иного kyrios возникает власть над нею ее мужа, так что образуется одновременное действие той и другой власти.

Положение афинской женщины характеризовалось подчинением мужу и ее затворничеством. Моногамная семья выступает у

греков, говоря словами Энгельса, "во всей своей суровости"[1]. Женщины жили дома в обособленном помещении, куда мужчинам доступ был запрещен. Из дому женщины выходили в сопровождении рабынь, а дома их также держали под строгим надзором. Интересы замужней женщины ограничивались узким кругом домашних дел, заботами о хозяйстве и управлением рабынями. Энгельс говорит: "У Эврипида жена обозначается словом oicurema, как вещь для работы по хозяйству (слово это среднего рода), и для афинянина она действительно была, помимо деторождения, не чем иным, как старшей служанкой"[2].

Развод для мужчины был свободен, муж мог в любое время отослать жену из своего дома. В этом случае он обязан был, однако, вернуть ей ее приданое, если только развод не был вызван изменой жены. Никаких формальностей и, в частности, никакого обращения к должностному лицу при этом не требовалось. Иначе обстояло дело с разводом по желанию жены. Жена должна была обратиться к архонту с письменным заявлением, в котором излагались основания для развода. Совершение этих действий в силу зависимого положения женщины было иногда для нее делом нелегким. Плутарх в биографии Алкивиада рассказывает, что, когда жена последнего Гиппарета, недовольная его беспорядочной жизнью, решилась обратиться к архонту с просьбой о разводе, она была схвачена на площади Алкивиадом и возвращена в дом. Правда, дело о разводе мог возбуждать за жену ее отец, требуя возвращения своей дочери в свой дом в случае дурного обращения с нею мужа.

Источники дают основание предполагать, что муж не только мог в любое время прекратить свой брак, но даже мог выдать свою жену замуж за другого. Так, Плутарх рассказывает, что Перикл передал свою жену другому лицу, правда, с ее согласия на этот новый брак. Банкир Сократ выдал свою жену замуж за вольноотпущенника Сатира.

Родительская власть отца первоначально была очень широка: отец имел право жизни и смерти в отношении своих детей. До Солона сохранялось право отца продать в рабство своих детей. Солон признал право отца подвергнуть сына изгнанию за недостаточную почтительность к отцу.

Однако с течением времени отцовская власть значительно смягчилась, так что в V в. до н. э. в Афинах от первобытной неограниченной власти главы семьи осталось немного. Отец имел право отречься от ребенка в первые дни по его рождении, если не считал его своим. Гражданин, не имевший средств для воспитания ребенка, мог передать его властям для воспитания его на казенный

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XVI. Ч. I. С. 45.

[2] Там же. С. 46.

счет. Отец мог отречься от сына и лишить его наследства, если сын плохо обращался с отцом. Отец мог выдать свою дочь замуж за кого хотел и даже мог указать в завещании, за кого должна выйти замуж его дочь.

Дети должны были оказывать почтение и повиновение своим родителям. Кроме того, сын должен был содержать своих впавших в бедность родителей. Неисполнение этих обязанностей могло вызвать обвинение сына перед судом в дурном обращении с родителями.

§ 6. Наследственное право

Если умерший не оставлял завещания, наступало наследование по закону, порядок которого был следующий. Наследовали в первую очередь сыновья умершего. Дочь при наличии сына не считалась наследницей. Она могла рассчитывать лишь на получение приданого от своего брата при выходе замуж. Между сыновьями наследство делилось поровну. Дети внебрачные прав на наследование имущества отца не имели; закон разрешал завещать им не более одной тысячи драхм.

При отсутствии прямых наследников умершего наследовали боковые родственники, в первую очередь — братья и племянники (при их отсутствии — сестры и племянницы), во вторую очередь — дяди, двоюродные братья и их дети и т. д.

Сыновья в случае смерти отца вступали во владение оставшимся после умершего имуществом без всякого ввода во владение, т. е. без какого бы то ни было постановления суда или органа администрации. Боковые родственники для утверждения в правах наследства должны были обращаться с иском в суд (epidikasia).

Наследование по завещанию появляется в Афинах начиная с Солона. Для действительности завещания необходимо было, чтобы завещатель находился в здравом уме и не подвергался физическому или психическому принуждению. По закону Солона завещать мог лишь тот, у кого не было законных детей мужского пола. Кроме того, не могли завещать несовершеннолетние и женщины. Приемный сын также не пользовался правом завещать свое имущество, так как в случае отсутствия у него потомства его иму-щество переходило к семье усыновителя. Наконец, лица, занимав-шие должности, сопряженные с распоряжением общественными средствами, не могли завещать до тех пор, пока не были утверждены их должностные отчеты. Если у завещателя была только одна дочь, он мог завещать постороннему свое состояние, но с тем условием, чтобы наследник женился на его дочери. При наличии нескольких дочерей он мог назначить наследника и выдать за него замуж одну из дочерей, но вместе с тем возложить на него обязательство выдать замуж остальных дочерей, дав всем им приданое.

Единственная дочь-наследница именовалась "эпиклерос". Закон уделял ей большое внимание и проявлял заботу о ней. Если отец не назначал ей по завещанию жениха, то обязанность подыскать ей мужа ложилась на архонта. В первую очередь право на ее руку приобретали, по-видимому, ее родные с отцовской стороны.

§ 7. Преступления и наказания

Афинское право в вопросах о преступлениях и наказаниях сохраняло немало пережитков родового строя. Это сказывалось прежде всего в том, что убийство рассматривалось как дело, интересующее родственников убитого, а не органы государства. Считалась вполне допустимой сделка родственников убитого с убийцей о вознаграждении за убийство. При отсутствии ближайших родственников это вознаграждение получали 10 членов той фратрии, к которой принадлежал убитый. В тех случаях, когда родственники возбуждали преследование против убийцы, их иск носил характер частного обвинения (dike), а не обвинения, затрагивающего интересы государства (graphe). Убийца мог также избегнуть наказания, добровольно удалившись в изгнание. Однако в случае возвращения он считался стоящим вне закона и мог быть убит безнаказанно.

Архаическим пережитком являлось также право оскорбленного мужа убить любовника жены, застигнутого на месте преступления. Наконец, самое различие двух форм уголовного обвинения — dike и graphe объясняется легко тем, что Афинское государство вышло непосредственно из родового общества. В обоих случаях обвинение возбуждалось и поддерживалось потерпевшим. Однако при dikai обвинитель искал возмещения ущерба или штрафа, и лишь при graphai дело шло собственно о наказании виновного.

К числу dikai относились весьма серьезные правонарушения, такие, как убийство, похищение девушки, отравление, поджог. Они стали предметом композиций еще в период родового общества, и та санкция, которая сложилась еще при родоплеменных отношениях, сохранилась за этими посягательствами на личность и с образованием государства.

В ряде случаев потерпевший получает возможность выбирать между dike и graphe. Он может остановиться на той или другой форме жалобы, в зависимости от того, предпочитает ли он искать возмещения ущерба или наказания виновного. Так, из одной речи Демосфена (L IV, I) мы узнаем, что некий жалобщик, потерпевший оскорбление действием и ограбленный, предпочитает искать лишь возмещения убытков, а не наказания оскорбителя.

Наказания практиковались в Афинах следующие. При наиболее серьезных преступлениях, таких, как предумышленное убий-

ство, государственная измена, безбожие, назначалась смертная казнь, причем осужденному предоставлялось привести приговор в исполнение путем принятия яда. Иногда для этой же цели ему на выбор предоставлялись меч и веревка. В некоторых случаях преступников продавали в рабство. Так поступали с профессиональными разбойниками и грабителями (kakourgoi), которые считались как бы стоящими вне закона. Наказания для рабов и свободных были не одинаковы. В тех случаях, когда свободный отделывался небольшим штрафом, раб подвергался телесному наказанию. Телесные наказания применялись лишь в отношении рабов. Обычным наказанием свободных были штрафы и конфискации. Лишение свободы применялось лишь как мера пресечения в целях предупреждения побега.

Широко применялось в качестве наказания бесчестье — *атимия*, состоявшая в лишении некоторых политических прав и сопровождавшаяся в некоторых случаях конфискацией имущества.

Различалось полное лишение гражданских прав и лишение отдельных прав. При полном лишении прав осужденный не мог занимать никаких общественных должностей, не мог участвовать в народном собрании, не мог посещать храмы и празднества, не мог обращаться в суд. В других случаях атимия приводила лишь к лишению отдельных прав, например, права занимать жреческие должности, права выступать в народном собрании, права обращаться в суд и т. п.

Андокид указывает на три категории граждан, которые подвергались в Афинах атимии: граждане, задолжавшие государству и не погасившие добровольно своего долга, лица, подвергшиеся позорному приговору, например, за совершение кражи, занятие проституцией и т. п., и граждане, лишенные каких-либо особых прав, например, те лица, которые злоупотребляли своим правом возбуждать обвинение.

Широко применялись также штрафы и конфискации. Конфискация присоединялась обычно в качестве дополнительного наказания к смертной казни.

Остановимся теперь на отдельных преступлениях. Большое место в карательной политике Афин занимали государственные преступления: государственная измена, обман народа, оскорбление богов, внесение противозаконных предложений в народное собрание и др. Измена, включая в это понятие покушение на существующий строй, давала основание для двух форм преследования: katalysis tou demou и eisangelia. К последней форме прибегали в тех случаях, когда действия виновного создавали серьезную опасность для государства. Обычным наказанием при эйсангелии была смертная казнь. После свержения олигархического правительства четырехсот в 411 г. до н. э. была принята псефизма Демофанта, согласно которой всякий, кто будет содействовать уничтожению демократии или займет должность после ее уничтожения, объявля-

ется врагом афинян и подлежит смертной казни с конфискацией имущества в пользу государства и храма богини Афины.

"Обман" народа, сводившийся к "нечестному" поведению оратора в народном собрании, также мог повлечь за собой процесс о государственной измене — эйсангелии. Так, Мильтиад после неудачного похода на о. Парос подвергся обвинению в обмане народа и был присужден к уплате крупного штрафа.

Оскорбление богов, безбожие, нечестие считались тяжелыми государственными преступлениями, так как религиозная идеология и культ в Древней Греции были самым тесным образом связаны с государством. Религия носила государственный характер. Поэтому считались тяжелыми преступлениями, во-первых, извращение веры и отступление от служения национальным богам (примером может служить обвинение Сократа, повлекшее смертную казнь) и, во-вторых, посягательство на собственность богов, т. е. кража или присвоение храмового имущества.

Тяжелым преступлением считалось также внесение противозаконных предложений в народное собрание (см. выше, в главе "Государственный строй Афин"). Обвинение в процессе graphe paranomon могло повлечь не только штрафы, но в наиболее тяжелых случаях посягательства на демократический строй — смертную казнь. Ложный донос по делам о политических преступлениях давал основание привлечь доносчика к суду по обвинению в *сикофантии*.

Преступления против семьи преследовались в некоторых случаях в порядке частного обвинения, а в некоторых — в порядке обвинения, представляющего государственный интерес, — graphe. Преступлением считалось дурное обращение детей с родителями, опекуна с сиротами, родственника с дочерьми-наследницами. При этом ущерб, причиненный имуществу указанных лиц, приравнивался к дурному обращению с личностью и также давал основание для предъявления соответствующего обвинения (kбkosis).

Небрежное отношение к семейным интересам, которое влекло за собой материальный ущерб для всей семьи, также признавалось преступлением.

Измена жены, как уже было указано выше, давала мужу право убить виновного на месте. Если же муж не учинил расправы, против виновного могло быть возбуждено обвинение — graphe moicheias. Однако если это обвинение оказывалось неосновательным и муж задерживал человека невиновного, то возможно было встречное обвинение по поводу неосновательного привлечения к ответственности. Уголовное преследование полагалось также за похищение девушки, причем жалобщику предоставлялась возможность выбирать в этом случае между dike и graphe. Публичный иск graphe предусмотрен был также для сводничества.

Из преступлений против личности, кроме убийства, предусмотрены были и другие посягательства на личность: нанесение

ударов, брань, клевета, оскорбление и т. д. Умышленное нанесение оскорбления давало основание для обвинения в порядке graphe.

При кражах наказание было различно в зависимости от того, был ли вор застигнут на месте кражи или нет. Если вор был застигнут на месте преступления, его можно было схватить и подвергнуть заточению, а ночного вора в этом случае можно было даже убить. Если при преследовании вор скрывался в доме, расположенном по соседству, можно было подвергнуть этот дом обыску. Если же вору удавалось скрыться и обвинение предъявлялось спустя некоторое время после кражи, преступление могло дать основание для graphe лишь в том случае, если кража была совершена на базаре, в бане или в другом каком-либо общественном месте. В других случаях предъявлялся иск dike klopes, угрожавший виновному штрафом в размере не свыше двойной стоимости украденной вещи.

§ 8. Суд и процесс

1. Судоустройство. Древнейшим судебным органом Афинского государства был ареопаг. Позднее образовался суд *эфетов*. Еще позднее, при Солоне, была создана *гелиэя* — суд присяжных заседателей. При Писистрате для рассмотрения мелких дел учреждены были *судьи по демам,* уничтоженные по свержении тирании и впоследствии восстановленные в виде коллегии тридцати (позднее *коллегии сорока*). Кроме того, для дел гражданских существовал *суд диэтетов* — официально назначенных третейских судей. Были также суды, специально предназначенные для отдельных категорий дел, например, суды по делам о рудниках, суды по делам о заморской торговле, суды по делам о нарушении порядка совершения мистерий и др.

Остановимся на устройстве и компетенции каждого судебного органа в отдельности.

а) *Ареопаг* разбирал дела о предумышленном убийстве, отравлениях и поджогах. Убийство считалось делом, вызывавшим гнев богов, поэтому наказание убийцы приобретало религиозное значение. Вот почему после похорон убитого ближайший родственник убитого обращался с жалобой к архонту-базилевсу, в ведении которого находились дела религиозного значения. Архонт-базилевс определял, какому именно суду подсудно данное дело (ареопагу, суду эфетов, гелиэе), и производил предварительное следствие. Дела, поступающие в ареопаг, слушались под открытым небом, чтобы присутствующие не осквернялись пребыванием под одной кровлей с убийцей. Обвинитель и обвиняемый стояли на двух необделанных камнях, из коих один именовался камнем непрощения, а другой — камнем обиды. Убийца мог после речи обвинителя удалиться в изгнание и в силу этого избавиться от осуждения. Обыч-

ным наказанием за умышленное убийство была смертная казнь, а за умышленное нанесение ран — изгнание с конфискацией имущества. При равенстве голосов членов ареопага подсудимый считался оправданным.

б) *Суд эфетов* разбирал дела о непредумышленных убийствах, о подстрекательстве к убийству или нанесению увечья и дела об убийстве метэков. Эти дела он разбирал в зале при храме Паллады. Кроме того, он (в другом месте, при храме Аполлона) рассматривал дела об убийствах, в которых обвиняемый заявлял, что он совершил убийство, дозволенное законом (убийство при самообороне, убийство вора, застигнутого на месте преступления, убийство любовника жены и т. п.), или убийство нечаянное. Тот же суд (подле гавани Зеи) разбирал дела тех, кто, будучи изгнан из Афин за непредумышленное убийство, совершал вновь убийство. В этом случае подсудимый, который не имел права вступать на территорию Афинского государства, помещался в лодке, которая подплывала к берегу, а судьи садились у самого берега моря. Этот же суд рассматривал также случаи причинения смерти животными и неодушевленными предметами, например, каким-либо тяжелым предметом, который упал без чьей-либо вины на голову потерпевшего. Эти предметы, а также животные, причинившие смерть человеку, удалялись за пределы Аттики.

в) Для рассмотрения уголовных дел существовала еще *коллегия одиннадцати*. Ей подсудны были дела разбойников, ночных воров, карманных воров, похитителей граждан и других преступных элементов общества (kakourgoi).

Первоначально коллегия одиннадцати сама судила этих лиц, позднее она стала приговаривать виновных к смертной казни лишь в случае сознания преступника, в других случаях она передавала дело на рассмотрение какого-либо суда. Коллегия осуществляла также надзор над тюрьмами и наблюдала за приведением в исполнение приговоров, осуждавших виновных к тюремному заключению, а также смертных приговоров.

г) Дела по имущественным спорам слушались главным образом в суде *диэтетов* и в суде *"сорока мужей"*.

Мелкие дела по спорам на сумму не свыше десяти драхм рассматривались окончательно судом "сорока мужей" (tettarakonta), который, как было сказано выше, вел свое происхождение от "судей по демам". По делам на сумму более десяти драхм, т. е. по большинству имущественных тяжб, в качестве первой инстанции выступал суд диэтетов. Апелляция на его решения приносилась в гелиэю. Истец мог и непосредственно начать дело в гелиэе, но считалось неудобным обращаться к гелиэе, не поставив своего дела сначала на рассмотрение диэтетов. К тому же суд диэтетов сопряжен был с меньшими издержками, чем суд гелиастов.

Дела, рассмотрение которых полагалось закончить в месячный срок, поступали на суд особых "докладчиков" (eisagogeis) и аподек-

тов. Этими срочными "месячными" тяжбами считались, как сообщает Аристотель ("Афинская полития", 52, 2), дела о возврате приданого, дела о процентном займе или о займе на оборудование мастерской, дела об обществах и товариществах, споры о триерхариях и некоторые другие. Аподекты в месячный срок разбирали дела, возбуждаемые откупщиками и против откупщиков.

д) Наконец, важнейшим судебным органом в Афинах была *гелиэя*. Гелиэя была первой инстанцией по важнейшим судебным делам и апелляционной инстанцией по делам, решенным другими судебными учреждениями.

2. Судопроизводство. Начинать судебные дела могли лишь полноправные афинские граждане. За женщину и несовершеннолетнего действовал kyrios, за метэка — его простат, за раба — его господин.

Уже было отмечено, что в Афинах различались два рода судебных дел: а) dike и б) graphe. Процесс dike начинался по заявлению потерпевшего или его законного представителя — kyrios и т. п. Процесс graphe начинался по заявлению любого полноправного гражданина, независимо от того, были затронуты его личные интересы или нет.

Начавший процесс dike мог его прекратить, не доведя дела до постановления решения.

Начавший процесс graphe должен был довести дело до конца под угрозою штрафа в 1000 драхм. Никаких материальных выгод в случае выигрыша дела он не получал, за некоторыми исключениями. В случае проигрыша он подвергался штрафу в 1000 драхм, если при вынесении решения в его пользу голосовало меньше $^1/_5$ части судей. При процессе dike начавший дело должен был внести судебную пошлину, при процессе graphe, как общее правило, никаких пошлин вносить не полагалось.

При процессе graphe материальная выгода для начавшего дело могла получиться лишь в том случае, если он жаловался на нарушение финансовых прав государства: неуплату налогов, пошлин, нарушение правил хлебной торговли или на недобросовестную опеку. В этом случае жалобщик получал часть конфискуемого имущества или часть наложенного на виновного штрафа. То же происходило и при жалобах на осуществляемое кем-либо незаконное пользование государственным имуществом.

Эти выгоды, создававшиеся для обвинителей в некоторых видах процессов, побуждали отдельных афинян специально заниматься доносами, так что образовался особый разряд профессиональных доносчиков — *сикофантов,* которые разоблачали злоупотребления разного рода, но вместе с тем нередко не останавливались перед недобросовестными обвинениями. Вымогательство сикофантов угрозой возбудить обвинение считалось преступлением и давало основание для жалобы на сикофанта и начатия против него процесса.

Вызов обвиняемого или ответчика в суд производился не органами государства, а самим обвинителем (истцом), который перед свидетелями призывал обвиняемого или ответчика явиться в назначенный день и час в суд, точнее, к тому должностному лицу, которое должно было дать направление делу. При неявке дело слушалось заочно.

Должностное лицо, получившее жалобу, прежде всего само производило расследование дела — anakrisis. При этом обвиняемому (или ответчику) принадлежало право представить свои письменные возражения против заявления обвинителя (истца), так называемую paragraphe. С рассмотрения этих возражений, если они поступали, и начиналось расследование дела. Ответчик мог сослаться на то, что его дело уже однажды разбиралось раньше, или что претензия истца погашена давностью, или что дело начато не в том порядке, в каком следовало, или не у того должностного лица, у которого надлежало. Если протест признавался основательным, дело прекращалось по рассмотрении протеста.

Если же обвиняемый (ответчик) не представлял paragraphe, судья переходил к расследованию дела по существу. Стороны представляли все необходимые по делу доказательства: документы, свидетельские показания и пр., скрепляли свои утверждения клятвами. В качестве свидетелей могли выступать не только свободные, но и рабы. Однако рабы, как правило, допрашивались лишь под пыткой (битье бичами, подвешивание на лестнице, заливание носа уксусом и пр.), которая происходила в присутствии сторон. Женщины и несовершеннолетние не могли давать свидетельских показаний.

По окончании предварительного расследования (анакризиса) все доказательства, в том числе и записи свидетельских показаний, заключались в особые медные или глиняные сосуды (ехины), подвергавшиеся запечатыванию, после чего нельзя было уже представить новых доказательств, и при дальнейшем рассмотрении дела можно было ссылаться лишь на доказательства, заключенные в ехине.

По окончании анакризиса назначался день судебного заседания. В заседании суда секретарь оглашал жалобу обвинителя (истца) и возражения другой стороны. Затем стороны произносили речи. Для речей в большинстве случаев назначалось определенное количество времени, которое измерялось особыми водяными часами (клепсидра). Обе стороны получали поровну времени, причем на время, когда читались законы, документы или оглашались свидетельские показания, клепсидру приостанавливали. Ораторы имели обыкновение прерывать свою речь для оглашения документов, свидетельских показаний или для обращения к свидетелям, находившимся на суде. Было принято воздействовать на судей всеми доступными сторонам средствами, приводить в судебное заседание родителей, жен и детей, которые должны были своими просьбами

и плачем воздействовать на судей. Это, впрочем, воспрещалось законом.

Судебное заседание заканчивалось тайным голосованием, при посредстве которого судьи выносили решение. Голосование происходило без предварительного совещания судей между собой при помощи белых и черных камешков. При равенстве голосов, которое могло получиться, если судья воздерживался от голосования (т. е. оба камешка клал в один и тот же сосуд), подсудимый считался оправданным.

Так как не во всех делах наказание было предусмотрено законом, то нередко вслед за вынесением обвинительного приговора происходило голосование относительно меры наказания. Предложения могли делать как обвинитель, так и обвиняемый. В известном процессе Сократа, когда последнему было предложено назначить себе наказание, Сократ вызывающе стал говорить о своих заслугах перед государством, за которые он достоин получить почетный обед в пританее. В крайнем случае, он соглашался уплатить сравнительно небольшой штраф. Судьи склонились в пользу наказания, предложенного обвинителем, и назначили Сократу смертную казнь.

На судебные решения и приговоры допускалась апелляция (efesis) к гелиэе. К гелиэе можно было апеллировать даже на решения народного собрания, которое выполняло в некоторых случаях, как мы видели выше, судебные функции. Решения гелиэи были окончательными и обжалованию не подлежали. Добиться их пересмотра можно было лишь в том случае, если осужденному удавалось доказать путем возбуждения нового процесса, что более половины свидетелей дали ложные показания, или если обнаруживалось, что он не был вызван на суд или не явился в суд по уважительной причине.

Для исполнения решения ответчику назначался срок. При неуплате в этот срок истец мог захватить имущество должника, а если встречал при этом сопротивление, начинал процесс об исполнении решения (dike exoules), проигрыш которого ответчиком влек для него штраф в пользу казны, равный сумме иска.

Если по делу назначалась уплата денежных штрафов, осужденному давался срок, по истечении которого при неуплате виновный подвергался *атимии* и личному задержанию, если не представлял трех поручителей. Через некоторое время штраф удваивался и, кроме того, государство могло подвергнуть конфискации имущество осужденного.

РАЗДЕЛ 3

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО ДРЕВНЕГО РИМА

Глава 11. ОБРАЗОВАНИЕ РИМСКОГО ГОСУДАРСТВА

§ 1. Древнейший государственный строй (VII—V вв. до н. э.)

1. Римская община. Мы не располагаем достаточно достоверными сведениями о древнейшем периоде римской истории. Энгельс указывает, что древнейшая история Рима окутана густым мраком и что мы не можем сказать что-нибудь определенное ни о времени, ни о ходе, ни о причинах революции, которая положила конец древнему родовому строю. Несомненно только одно, что причина этой революции коренилась в борьбе между плебсом и populus. Об этой борьбе см. ниже. Основным источником наших сведений о древнейшей римской истории являются римские легенды, дошедшие до нас в позднейшей переработке и во многих отношениях не могущие быть признанными достоверными.

По римской легенде Рим был основан Ромулом, и от основания Рима римляне и вели свое летосчисление. Легендарная дата основания Рима падает, по нашему летосчислению, на 754 (или 753 или 751) г. до н. э. Но, конечно, мы имеем здесь лишь позднейшую легенду. Процесс образования государства, обусловленный делением общества на классы эксплуататоров и эксплуатируемых, является длительным процессом и не совершается действиями отдельного лица.

Уже в это отдаленное время (VIII—VII вв. до н. э.) средняя часть Италии (Latium) была раздроблена на ряд общин, которые уже находились между собой в связи (или в союзе). Одной из этих общин был Рим на берегу Тибра.

Рим представлял собою небольшую общину (территория самого города составляла около 3 кв. км). Преобладающим занятием населения является скотоводство и земледелие. Успешные войны с соседями дают Риму новые территории и пленных, которые обращаются в рабов. Рабство, сыгравшее решающую роль в разложении первобытнообщинного строя, постепенно развивается, но еще носит патриархальный характер. Рим является центром окружающих местностей Лациума. Он ведет торговлю с соседними общи-

нами. По-видимому, еще в отдаленное время через Рим идет вывоз хлеба, скота, леса по морю в другие страны (в частности, в южную Италию). Все это влечет за собой быстрое развитие Рима, увеличение населения, имущественную дифференциацию.

2. Организация "римского народа". Древнейшая догосударственная организация римского народа характеризуется основными чертами первобытнообщинного строя. Основная ячейка граждан называлась *родом* (gens). Род представляет собой замкнутую единицу (сохранившую, в частности, в течение известного времени родовое владение землей). Дела рода решаются на собрании рода, в состав которого входят все члены рода (gentiles) Во главе рода стоит выборный старшина (princeps gentis или pater), обладающий распорядительной властью. По мере имущественной дифференциации внутри рода власть в роде захватывают наиболее богатые семьи, и становится правилом избрание старшины из одной и той же семьи. Так образовывалась наследственная аристократия, пользовавшаяся привилегированным положением и иногда называвшаяся *патрициями* (иногда, впрочем, патрициями, по-видимому, назывались и все полноправные члены первоначальной организации Рима). Только им принадлежало первоначально право пользования общинной землей.

Кроме полноправных членов рода, родовая организация обнимала и зависимых людей — *клиентов,* не участвовавших в управлении делами рода. Они были свободными людьми, но не были членами рода, а следовательно, не пользовались политическими правами в римской общине и не могли сами заключать сделок с римлянами. Они находились в зависимости от рода (позднее — от отдельных граждан — патронов), получали от своего патрона участок земли, но зато должны были выполнять ряд обязанностей личного и имущественного характера. В этом выражалась эксплуатация клиентов[1].

Общее число родов в Древнем Риме составляло, по преданию, 300.

Десять родов составляли *курию.* Курия составляла войсковую единицу и вместе с тем являлась организацией религиозной. Дела курии решались на общем собрании всех членов родов, входивших в курию. Во главе курии стоял старейшина — curio. Всего в Риме было 30 курий.

---

[1] Происхождение клиентелы весьма спорно. Был выдвинут ряд теорий о происхождении клиентов из первоначально покоренного населения Лациума, из переселявшихся в Рим иностранцев, из освобожденных рабов, из обедневших римских граждан и т. п., но ни одна из этих теорий не является господствующей. Институт клиентелы существовал не только в Риме, но и в других древних государствах Италии и Греции. Возможно, что клиентела возникала из различных источников; клиентами являлись и чужеземцы, и лица, которые были вынуждены отдаться под покровительство рода, и освобожденные рабы и т. п.

Десять курий составляли *трибу* (племя). Римский народ состоял из трех племен — Ramnes, Tities и Luceres, и это деление, возможно, отражало объединение в римской общине трех различных племен.

Эта стройность организации — 3 племени, 30 курий, 300 родов — не могла появиться естественно. "На племенах лежит печать искусственного образования, однако большей частью из родственных элементов и по образцу древнего, естественно выросшего, а не искусственно созданного племени"[1]. Возможно, что это деление (на базе первоначальных объединений населения в роды и курии) было произведено в VII в. до н. э. при завоевании Рима этрусками.

Совокупность римских граждан называлась populus romanus quirites. Римские граждане называли себя в древности "квиритами"[2].

3. Первоначальный общественный строй. а) *Народное собрание* (comitia curiata). К компетенции народного собрания (которая однако не была еще твердо определена) относились важнейшие вопросы, касавшиеся всего римского народа, как-то: объявление войны, включение новых родов в государство, избрание рекса и облечение его высшей властью, некоторые важнейшие условные дела (в частности, рассмотрение жалоб римских граждан, присужденных к смертной казни), утверждение усыновлений (с чем связывалось принятие новых членов в гражданство и допуск их к владению землей), утверждение завещаний.

Народное собрание обсуждало вопросы и выносило решения не путем общего собрания всех граждан (как это имело место в Греции). Каждая курия собиралась отдельно и решала по большинству голосов граждан поставленный перед народным собранием вопрос. Решением курии считалось то решение, за которое подано большинство голосов граждан, входивших в эту курию. Решением народа считалось то решение, за которое высказалось большинство курий, причем каждая курия имела один голос.

б) *Сенат,* возникший из древнего совета вождей родов, являлся собранием родовых старейшин (слово "senatus" происходит от одного корня с senex — старик, senior — старейший). Число членов сената (сенаторов) составляло 300 (столько же, сколько было родов). Совету принадлежало право решать различные важные дела. Он утверждал избрание рекса, принимал непосредственное участие в делах управления, предварительно обсуждал вопросы, вносимые в народное собрание. Постепенно Сенат становится органом аристократической верхушки населения.

---

[1] *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства // *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XXI. С. 120.

[2] Происхождение слова "quirites" очень спорно и до сих пор удовлетворительно не объяснено.

в) Выборный вождь римского народа — rex[1]. Должность рекса была не наследственной, но выборной. Рекс по должности "сначала избирался, вероятно, по предложению своего предшественника, собранием курий, а затем во втором собрании торжественно вводился в должность"[2]. Это введение в должность было связано с получением рексом от народного собрания высшей власти (imperium). Рекс мог быть и смещен народным собранием.

Рекс являлся предводителем войска, верховным жрецом и судьей. Пределы его власти определялись обычаем. Неограниченной власти он, конечно, не имел: власть его ограничивалась народным собранием и сенатом. Возможно, что при рексе состоял совет из сенаторов.

После смерти рекса (или его смещения) временное исполнение его функций возлагалось на interreges, назначавшихся из сенаторов. Каждый interrex осуществлял власть в течение 5 дней. Специальной обязанностью interreges являлась подготовка избрания нового рекса.

Около 509 г. до н. э. рекс был свергнут[3]. Точных данных о причинах ликвидации власти рекса мы не имеем. Возможно, что это произошло в связи с освобождением Рима от этрусского владычества и что рекс был свергнут патрициями. Возможно также, что здесь сыграла роль так называемая реформа Сервия Туллия, которая не могла удовлетворить ни патрициев, ни беднейшие массы плебеев. Свержение рекса укрепило положение патрициев. Из их среды на место рекса стали выбираться должностные лица, получившие название консулов[4].

4. Реформа, приписываемая Сервию Туллию. Завоевание соседних племен, развитие разделения труда, расширение территории Рима, развитие ремесла и обмена — все этого привело к появлению в Риме значительного пришлого населения. Рост нового населения происходил отчасти за счет новых поселенцев, отчасти — "за счет населения покоренных, по преимуществу латинских округов"[5].

Это новое население называлось "*плебсом*". Плебеи стояли вне старых родов, курий и племен и, следовательно, не составляли час-

[1] Термин "rex" в русской литературе обычно переводится словом "царь". Однако римский rex отнюдь не являлся монархом в позднейшем смысле этого слова: rex точно соответствовал греческому базилевсу (*Маркс К., Энгельс Ф.* Т. XXI. С. 127). Мы оставляем слово "rex" (рекс) без перевода.

[2] *Энгельс Ф.* Указ. соч. С. 127.

[3] Однако термин "рекс" не исчез. Религиозные функции свергнутого рекса были возложены на особого жреца, который получил название rex sacrorum. Но rex sacrorum был подчинен верховному жрецу (pontifex maximus).

[4] Первоначально они назывались praetores (начальники войска) или iudices.

[5] *Энгельс Ф.* Указ. соч. С. 128.

ти populus romanus — собственно римского народа. Они являлись в значительной степени бесправными, так как обладание правами связывалось с гражданством. Они не имели доступа в суд. Но плебеи могли иметь имущество, они занимались торговлей, ремеслами и т. п. и несли ряд обязанностей — платили налоги, участвовали во вспомогательном войске и т. п. "Благодаря своей все возраставшей численности, своей военной выучке и вооружению они сделались грозной силой, противостоящей старому populus, теперь прочно огражденному от всякого прироста за счет пришлых элементов. Вдобавок к этому земельная собственность была, по-видимому, почти равномерно распределена между populus и плебсом, тогда как торговое и промышленное богатство, впрочем, еще не сильно развившееся, преимущественно было в руках плебса"[1]. Тем самым между римским народом и плебеями возникали глубокие противоречия, и начинается долгая борьба плебеев за равноправие. Плебеи требовали прежде всего политического равноправия, т. е. включения их в состав римских граждан и тем самым предоставления им равных с коренными римскими гражданами прав как в области управления, так и в землепользовании.

Наряду с этим в рассматриваемый период уже появляется и постепенно развивается рабство, т. е. общество делится на антагонистические классы рабовладельцев и рабов.

Этими обстоятельствами было обусловлено *возникновение государства*.

Была осуществлена новая организация свободного населения, изображаемая римскими историками как реформа, данная рексом Сервием Туллием, но по существу являвшаяся результатом борьбы плебеев.

Эта новая организация была произведена, вероятно, в VI в. до н. э. Мы знаем о ней лишь из рассказов римских писателей более позднего времени. Сущность нового порядка заключалась в том, что образовалось государство вместо прежней организации, население было распределено на группы по имущественному и территориальному признакам. Это свидетельствует о росте имущественной дифференциации населения и о той силе, которую приобрел плебс.

5. Центурии. Как римский народ, так и плебеи (которые тем самым получили права гражданства) были разбиты на шесть разрядов по имуществу (первоначально — по величине земельного имущества, а затем, возможно с 312 г. до н. э., по общей денежной оценке всего имущества). Каждый разряд делился на точно установленное (не зависящее от количества лиц, входивших в данный разряд) количество единиц — так называемые *центурии* (от слова "centum" — сто). Центурия являлась единицей военной (она

[1] *Энгельс Ф.* Указ. соч. С. 128.

составляла подразделение войска), политической и налоговой. Многие важные вопросы решались на народном собрании, расчлененном на отдельные центурии, причем каждой центурии принадлежал один голос.

Число центурий, закрепленных за каждым разрядом, не только не было соразмерно числу граждан, входивших в данный разряд, но, наоборот, большинство центурий принадлежало высшим, по имуществу, разрядам, которые вместе с тем являлись наименее многочисленными. Тем самым, чем гражданин был богаче, тем большими правами он пользовался. Цицерон метко замечает, что целью этого устройства было то, чтобы "наиболее многочисленные не имели преобладания".

В своем окончательном виде центуриатная организация представлялась в следующем виде:

Разряд	Число центурий	Стоимость имущества (в асах)[1]
1	80	100 000
2	20	75 000
3	20	50 000
4	20	25 000
5	30	11 000
Всадники (особый разряд)	18	более 100 000

Всадники составляли кавалерию. В этот разряд включались наиболее богатые граждане, которые должны были являться на военную службу на коне.

Кроме того, имелось 5 невооруженных центурий: 2 центурии музыкантов, 2 центурии ремесленников и, наконец, одна центурия, в которую зачислялись все граждане, не имевшие имущества в размере, дающем право на зачисление в 5-й разряд. Принадлежащие к этой центурии были лишены вооружения и назывались proletarii или "исчисляемые по головам" (а не по имуществу) — capite censi. Эти бедняки представляли революционную опасность для имущих, в руках которых была сосредоточена власть, и потому до I в. до н. э. пролетарии, подобно рабам, не допускались к военной службе.

[1] Ас — денежная единица. Первоначально ас равнялся фунту меди. Затем вес аса постепенно падает. Ценность его в III в. до н. э. составляла примерно 20 коп., а в I в. до н. э. около 2 коп. Трудно судить, при каком весе и стоимости аса была установлена указанная в таблице оценка имущества.

Из приведенных данных видно, что всего было 193 центурии. Абсолютное большинство голосов (98 из 193) принадлежало наиболее богатым гражданам (всадникам и 1-му разряду), составлявшим по количеству людей лишь меньшинство. Такая "политическая арифметика" была положена в основание римского государственного устройства еще в древнейший период.

В каждом разряде (кроме всадников) центурии распределялись поровну между "старшими" (seniores) и "младшими" (iuniores). В "младшие" зачислялись граждане, не достигшие 45 лет; они входили в состав войска, идущего в поход. "Старшие" охраняли город. Конечно, "старших" количественно было значительно меньше, чем "младших". Предоставлением "старшим" такого же количества голосов, как "младшим", закреплялось привилегированное положение "старших", обычно — наиболее консервативных римских граждан.

6. Территориальные трибы. Наряду с делением по центуриям римские граждане были распределены по территориальным округам, т. н. *трибам* (не смешивать с древнейшими тремя трибами, которые прекратили свое существование). Территориальная организация населения обусловливалась разрушением прежнего строя, когда люди жили замкнутыми родами, развивалось разделение труда и имущественная дифференциация. Город Рим был разделен на 4 трибы, к которым затем прибавилось 16 или 17 сельских триб (и это число сохранялось до начала IV в. до н. э.). В территориальную трибу зачислялись все граждане, жившие в данном округе. Трибы организовывали свои народные собрания.

Наконец, и после введения нового порядка сохранились (хотя и утратили свое былое значение) прежние курии.

Таким образом, римский гражданин являлся членом и центурии, и трибы (и курии, если дело шло о потомках коренных граждан — патрициев), и существовали одновременно народные собрания по центуриям, по трибам и по куриям.

7. Последующая борьба плебеев с патрициями. Плебейский трибун. Организация граждан по центуриям и трибам хотя и включила плебеев в состав "римского народа", но еще не установила равноправия плебеев с патрициями. Последние еще в ряде отношений сохраняли свое привилегированное положение; они удержали свое исключительное право на замещение высших государственных должностей; они сохраняли замкнутость, запрещая браки между патрициями и плебеями.

Но плебеи возрастали количественно. Наряду с этим среди плебеев происходила сильная имущественная дифференциация. И если огромное большинство плебеев принадлежало к беднякам, то, с другой стороны, плебеями являлись многие крупные торговцы, ростовщики. Идет дальнейшая многолетняя, упорная борьба плебеев с патрициями, направленная на достижение полного равноправия плебеев; конкретными целями борьбы являлись допуще-

ние плебеев к государственным должностям и участие плебеев в пользовании завоеванными государственными землями.

Со своей стороны патриции путем ростовщических операций и т. п. закабаляли плебейские массы, и последние непрерывно нищали (речь идет о массе, а не об отдельных плебеях, которым принадлежали крупные богатства). Патриции стремились сохранить свои прежние привилегии и не допустить плебеев к участию в управлении государством.

В результате длительной борьбы победа осталась за плебеями. Одним из важнейших достижений плебеев, установивших некоторую обеспеченность их положения, явилось учреждение должности *плебейского трибуна*.

В начале V в. (494—471 гг. до н. э.) плебеи закрепили за собой право избирать из своей среды своих должностных лиц, т. н. *плебейских трибунов* (tribunus plebis)[1]. Основной задачей трибунов являлась защита плебеев. Но трибунам не было предоставлено какой-либо распорядительной власти. Они имели лишь право налагать запрещение (veto) на распоряжения магистратов. Этот протест (intercessio) имел вначале, по-видимому, лишь ограниченную сферу применения и мог касаться лишь взыскания налогов, зачисления в войско, судебных и карательных актов. Но по мере роста значения плебса расширилась сфера применения протестов плебейских трибунов: запрещение могло налагаться на любое распоряжение любого должностного лица (кроме, по-видимому, военных приказов) и даже сената. Распоряжение, на которое трибуном наложено запрещение, не могло приводиться в исполнение, т. е. фактически отменялось. Тем самым плебейские трибуны получают особое значение: и сенат, и магистраты при самом издании ими распоряжения вынуждены были считаться с возможностью наложения запрета плебейским трибуном. Кроме того, за плебейским трибуном было признано право задерживать должностных лиц, которые не считались с наложенным veto. Личность трибуна была объявлена неприкосновенной; лицо, которое посягнет на трибуна, могло быть предано смерти.

Плебейские трибуны выбиралась в числе нескольких человек (2—10) на специальных собраниях плебеев (concilia plebis). Патриции не участвовали в этих собраниях. Тем самым плебеи получили в некоторых отношениях особую политическую организацию, и роль плебейских собраний и их компетенция в дальнейшем расширилась (хотя это относится к следующему периоду, но в целях полноты изложения укажем важнейшие факты). Около 287 г. до н. э., по lex Hortensia, плебейские собрания получили право изда-

[1] Термин "tribunus plebis" иногда переводится у нас словами "народный трибун". Но этот перевод является не вполне точным: понятия "народ" и "плебеи" не совпадали в Риме, и потому мы предпочитаем буквальный перевод указанного термина.

вать законы, обязательные для всех граждан (и постановления этих собраний перестали носить название plebiscita и стали именоваться общим термином leges). Постановления плебейских собраний не требовали для своей действительности одобрения сената. Этот закон является завершением борьбы плебеев за равноправие.

Кроме плебейских трибунов, плебеи выбирали еще *плебейских эдилов*. Возможно, что должность эдилов возникла ранее должности трибунов и что они первоначально были руководителями плебса. В дальнейшем плебейские эдилы являлись помощниками плебейских трибунов.

Отметим отдельные этапы борьбы плебеев за равноправие. Постепенно плебеи получили право занимать высшие должности. В 409 г. до н. э. плебеям был предоставлен доступ к должности квестора, а в 367 г. до н. э. был издан важнейший для плебеев закон (lex Licinia de consulatu) о том, что один из консулов должен быть плебеем. Затем плебеи получили право занимать и другие должности: в 364 г. до н. э. — курульного эдила, в 356-м — диктатора, в 351-м — цензора, в 337 г. до н. э. — претора. В 445 г. до н. э. были признаны действительными браки между патрициями и плебеями.

§ 2. Государственный строй республики (IV—I вв. до н. э.)

1. Общая характеристика. Период IV—I вв. до н. э. является периодом быстрого развития Римского государства. В результате ряда успешных войн беспрерывно расширяется территория Рима. Рим распространяет свое владычество на весь Апеннинский полуостров, а затем в состав Римского государства включаются (выражаясь современными терминами) Испания, Франция, Балканский полуостров, части Малоазиатского полуострова, Сирия и Палестина, части Северного берега Африки. Из небольшого государства на берегу Тибра Рим становится владыкой Средиземного моря.

В результате войн и захвата территорий в Риме концентрируются огромные массы рабов. Развивается рабство в его античной форме.

Эксплуатация рабов, грабеж покоренных местностей дали Риму огромные богатства. Богатства эти концентрируются в руках немногочисленных представителей верхушки рабовладельческого класса. В особенности со II в. до н. э. развивается крупное землевладение, причем большие имения (латифундии) обрабатываются всецело трудом рабов, развиваются ремесла. С расширением территории Рима на весь бассейн Средиземного моря получают большое развитие торговля и ростовщичество. Однако внутри класса рабовладельцев возникают существенные противоречия между группами крупных рабовладельцев, в частности, между зе-

мельной аристократией (*нобилями*, куда входили прежние патриции и богатые плебеи — землевладельцы) и финансовой аристократией — "*всадниками*" (не смешивать с всадниками, составлявшими особый разряд по т. н. реформе Сервия Туллия); среди всадников были рабовладельцы — откупщики, ростовщики, торговцы. Постепенно некоторые всадники становятся крупными землевладельцами.

Наряду с ростом богатства в руках немногих растет нищета подавляющего большинства римских граждан, в частности, крестьян. Опустошение ряда областей Италии вторжением Ганнибала, длительное отвлечение многих крестьян постоянными войнами, невозможность выдержать конкуренцию с латифундиями[1], где применялся труд рабов, необходимость для крестьян прибегать к кабальным займам — все это ведет к обезземелению крестьян. Крестьяне вытесняются с земли. Крупное землевладение побеждает мелкое. Ко II в. до н. э. обезземеленные крестьяне превращаются в пролетариат, который занимает промежуточное положение между имущими гражданами и рабами.

В Риме сосредоточиваются массы бедняков, лишенных всяких средств существования и не имеющих возможности приложить свой труд. Они требуют предоставления им земли. Массы античного пролетариата представляют собой грозную опасность для верхушки класса землевладельцев.

Для восстановления свободного крестьянства (а это имело важное значение для увеличения количества военнообязанных и для сохранения мощи Рима) был предпринят ряд реформ братьями Гракхами. Согласно закону Тиберия Гракха (133 г. до н. э.) обезземеленным крестьянам предоставлялись в аренду наделы за счет незаконно захваченных богачами государственных земель (ager publicus). Этот закон устанавливал, что никто не должен брать из государственной земли более чем 1000 югеров[2]. Это мероприятие вызвало сильнейшее озлобление крупных землевладельцев, не желавших поступиться хотя бы частью незаконно находящихся в их руках земель. Противники Гракха вступили на путь вооруженной борьбы, и Т. Гракх был убит. Однако в результате проведения аграрного закона Т. Гракха было наделено землей несколько десятков тысяч римских граждан. Продолжателем дела Тиберия Гракха выступил его брат, Гай Гракх (123 г. до н. э.), подтвердивший действие аграрного закона и проведший хлебный закон, согласно которому неимущим гражданам предоставлялся хлеб по дешевой цене. Наряду с этим Г. Гракх осуществил еще некоторые реформы, в частности, приступил к созданию ряда колоний римских граждан (не только в Италии, но и за ее пределами). Эти мероприятия

[1] Latifundium (от latus — широкий, обширный и fundus — поместье) — большое поместье.

[2] Этот закон являлся восстановлением и дополнением закона Лициния.

вызвали новую волну ненависти аристократов и новые кровавые столкновения, закончившиеся тем, что Г. Гракх вынужден был покончить свою жизнь. Мероприятия Гракхов по восстановлению среднего и мелкого землевладения не привели к успеху: под влиянием трудности выдерживать конкуренцию с рабовладельческими латифундиями крестьяне, наделенные землей на основании реформ Гракхов, разорялись, и их участки перешли к крупным землевладельцам.

В рассматриваемый период, как уже было указано, развивается в огромных размерах вследствие удачных войн рабство. Труд рабов является основой всего производства. Растет и достигает неслыханных размеров эксплуатация рабов. Рабы живут в нечеловеческих условиях. Через ряд веков идет ряд восстаний рабов; в этом выражается основной классовый антагонизм античного общества. Восстания рабов происходили в 419, 217, 198, 192, 182, 133, 104, 100 гг. до н. э.; главнейшее из восстаний рабов — громадное восстание под руководством Спартака (73—71 гг. до н. э.). Восстание Спартака представляло грозную опасность для Рима. Необходимо отметить, что к восставшим рабам примкнули и массы обезземеленных крестьян. Однако в армии Спартака отсутствовало необходимое единство. После длительной борьбы, для которой Рим мобилизовал все свои силы, восстание было подавлено с неимоверной жестокостью.

Восстания рабов не привели к изменению способа производства и к изменению политических форм. Римское государство сохранилось в качестве рабовладельческого государства.

2. Республика. Римское государство являлось аппаратом в руках крупных рабовладельцев, направленным на обеспечение неограниченной эксплуатации рабов и на беспощадную расправу со всякими проявлениями недовольства со стороны рабов, на захват и разорение новых земель, на удержание и эксплуатацию провинций, на защиту крупных рабовладельцев против обезземеленного крестьянства. Римское государство было вооруженным лагерем рабовладельцев среди внешних и внутренних врагов. Этим обусловливается основная конструкция государственного аппарата Рима, дававшая огромную свободу действий органам рабовладельческого государства.

Римляне называли свое государство Res publica т. е. "общее, общественное дело". Этим названием рабовладельцы подчеркивали суверенитет народа (populus romanus) и якобы существовавшие демократические стороны государственного устройства. Но, само собой, разумеется, это название ("общее дело") даже в применении только к свободным являлось лживым, так как фактически власть принадлежала лишь верхушке рабовладельцев.

Органами центральной государственной власти являлись: а) народные собрания, б) сенат, в) магистраты.

3. Народные собрания а) *Comitia curiata.* С разрушением первобытнообщинного строя народные собрания по куриям хотя номинально и сохраняются, но постепенно утрачивают всякое политическое значение. Куриатные комиции сохраняются как пережиток. К их компетенции относится, кроме утверждения усыновлений, главным образом совершение обряда формального предоставления должностным лицам, избранным на центуриатных комициях, высшей власти (lex de imperio). Но впоследствии для совершения этой церемонии собрание членов курий было заменено собранием, в качестве представителей курий, тридцати ликторов и трех авгуров (так назывались члены одной из жреческих корпораций).

б) *Comitia centuriata.* В конце III в. или в начале II в. до н. э. произошло изменение в центуриатной организации. В чем оно конкретно заключалось, мы не знаем. Одни исследователи приходят к выводу, что каждый из 5 разрядов получил по 70 центурий (кроме того, сохранились в прежнем виде 18 центурий всадников и 5 невооруженных центурий). Таким образом, общее число центурий составило 373. По другим (более новым) изысканиям, прежнее количество центурий (193) сохранилось, но в первом разряде число центурий было уменьшено до 70; но куда были отнесены отнятые из первого разряда 10 центурий — неизвестно[1].

К компетенции центуриатного собрания относилось: а) избрание высших магистратов — консулов, преторов, цензоров и некоторых других; б) принятие или отклонение предложений магистратов об издании новых важнейших законов (с 287 г. до н. э. законодательная компетенция центуриатного собрания постепенно переходит к плебейским собраниям, за исключением законов об объявлении войны); в) рассмотрение жалоб на приговоры о смертной казни.

в) *Comitia tributa.* Если центуриатные собрания в своей основе являлись собранием войска, то трибутные собрания являлись собраниями всех граждан по территориальным округам. (Когда в трибутном собрании председательствует плебейский магистрат — трибун или плебейский эдил, то собрание называется concilia plebis tributa и в этом случае право голоса имеют лишь плебеи.)

С начала IV в. до н. э. происходит постепенное увеличение количества сельских триб, и к середине III в. до н. э. количество триб достигает 35 (4 городских и 31 сельская). В эти трибы включались затем и граждане, живущие в других местностях (вновь завоеван-

[1] Если даже количество центурий и было увеличено, то это не влекло равенства политических прав граждан, отнесенных к различным разрядам. В каждой центурии высших разрядов было гораздо меньше граждан, чем в центурии низших разрядов, и, следовательно, голос каждого гражданина имел в первых больше веса. Имеются сведения, что в центурии пролетариев состояло до 100 000 чел., и тем не менее эта центурия располагала всего одним голосом.

ных Римом), и трибы перестали быть объединениями граждан по месту их жительства; можно даже думать, что принадлежность к той или иной трибе являлась наследственной.

На трибутных комициях избирались курульные эдилы, квесторы и другие низшие должностные лица (и в особом порядке некоторые жрецы), принимались (или отвергались) проекты законов, внесенные претором (leges praetoriae), и рассматривались жалобы на приговоры о взыскании штрафа. Плебейский трибун избирался на concilia plebis tributa.

Собрания сельских (даже удаленных от Рима) триб происходили в самом Риме, и потому многие крестьяне не имели возможности участвовать в них. Тем самым усиливалось влияние богачей в этих собраниях.

г) *Порядок созыва народных собраний и вынесения ими решений.* Народные собрания созываются по распоряжению магистрата, причем заранее указываются вопросы, подлежащие решению. Все собрания происходили в Риме, но центуриатные собрания организовывались за городской стеной, так как "у войска нет права повелевать внутри города".

Начинается собрание на рассвете и не может продолжаться после захода солнца. Вначале выполняются религиозные обряды для испрошения согласия богов на проведение собрания. После этого оглашается и голосуется предложение. Голосование производится в каждой центурии или в каждой трибе отдельно.

Первоначально практиковалось открытое голосование. Но со II в. до н. э. было введено тайное голосование. При выборах магистратов каждый участник собрания получал табличку, на которой он писал имя кандидата (а так как грамотность не была развита, то это могло давать почву для различных злоупотреблений). При голосовании законов выдавались две таблички, на одной из которых было написано V (uti rogas — "как предлагаешь" — согласие с проектом), на другой — A (antiquo — "по-прежнему", т. е. отклонение проекта). При рассмотрении жалоб на приговоры также выдавались две таблички с буквами L (libero) и D (damno). Первая означала оправдание, вторая обвинение. Участник собрания выбирал одну из табличек и опускал ее в ящик.

Председательствующий в собрании магистрат мог, по своему усмотрению, прервать собрание, перенести его на другой день. Собрание также прерывается (даже после начала голосования) при наличии проявления неблаговоления богов (например, если с кем-нибудь случится припадок эпилепсии или возникнет гроза). Кроме того, собрание могло быть прервано (до начала голосования) магистратом, занимающим более высокий ранг, чем председатель собрания, или плебейским трибуном, или жрецом, получившим дурное знамение от богов. Легко видно, к каким злоупотреблениям могло привести такое правило.

Многие постановления народных собраний (в частности, законодательные постановления и выборы в центуриатных собраниях) требовали утверждения сената.

Все это указывает, что права народных собраний в Риме были чрезвычайно урезаны по сравнению, например, с Афинами. Граждане не имели инициативы, не могли изменять внесенных предложений, и собрание обращалось в "баллотировочную машину". Мы не говорим уже о том, что правящие круги в ряде случаев могли обходить постановления собраний.

д) *Сходки.* Наряду с народными собраниями магистраты и жрецы могли собирать сходки (contiones). Сходки не выносят решений, но и не требуют соблюдения особых формальностей. Сходки организовывались для того, чтобы сделать народу сообщение или предварительно обсудить предположение, которое затем вносится в народное собрание. В некоторые периоды жизни Рима сходки играли большую роль.

е) *Роль народных собраний.* Народные собрания имели большое значение в период республики. Но в конце республики (I в. до н. э.) роль их постепенно падает. Необходимо отметить, что различные группировки господствующей верхушки широко практиковали подкуп неимущих граждан, участвующих в народных собраниях, чтобы таким образом провести свои мероприятия. Иногда внешне подчеркивалось значение народных собраний, но это, конечно, не свидетельствовало об их роли народных собраний по существу.

С одной стороны, по мере расширения пределов Римского государства в народных собраниях, происходящих в Риме, участвует все меньший процент граждан, и народные собрания перестают выражать "волю народа". Раскинувшееся на огромном протяжении государство перерастает формы, установленные для государства-города. С другой стороны, обострение противоречий внутри класса рабовладельцев и усиление классовой борьбы заставляют группировки крупных рабовладельцев, державших в своих руках власть, суживать, а затем и ликвидировать даже те скудные элементы демократизма, которые содержались в народных собраниях. Власть концентрируется в руках правящей кучки.

4. Сенат. Сенат являлся органом крупных рабовладельцев-землевладельцев и играл в ряде отношений первенствующую роль в управлении Римом, в особенности в два последних века республики. В это время Римское государство обозначалось формулой Senatus populusque romanus (SPQR): сенат стоял рядом с "народом" и даже впереди его.

Число членов сената (сенаторов) составляло 300. Сулла (в начале I в. до н. э.) в целях создания из сената послушного орудия своей политики назначил в него много новых членов из своих сторонников, и число сенаторов повысилось до 600 (а при Цезаре было увеличено даже до 900).

Сенаторы избирались сначала консулами, а с начала IV в. до н. э. цензорами. Каждые пять лет список сенаторов пересматривался, причем цензор мог и не вносить прежних сенаторов на следующее пятилетие (впоследствии для невнесения в очередной список требовались порочащие сенатора обстоятельства). В состав сената включались главным образом бывшие магистраты. С IV в. до н. э. значительное число членов сената принадлежало к числу богатых плебеев. В силу того, что магистраты выбирались обычно из небольшого числа наиболее богатых семейств (в конце республики стал требоваться даже определенный имущественный ценз для включения в состав сената), сенат стал органом наследственной служилой аристократии.

Назначали заседания сената и председательствовали в них высшие магистраты — консулы, преторы, а затем, с середины IV в. до н. э., и плебейские трибуны (первоначально плебейские трибуны не имели права входа в то помещение, где заседал сенат, — они оставались перед открытыми дверями и следили оттуда, чтобы сенат не принял какого-либо решения, вредного плебсу). По докладу председательствующего и после обсуждения дела сенат выносил свое "мнение" (senatus consultum). Но он мог до принятия решения назначать комиссии для рассмотрения каких-либо сложных дел (главным образом — международных). Мнения сената могли подлежать intercessio со стороны плебейских трибунов.

Компетенция сената:

а) *В области законодательной.* Законы, принятые центуриатными и трибутными собраниями, а равно плебисциты и произведенные центуриатными собраниями выборы первоначально требовали для своей действительности утверждения сената (patrum auctoritas). Но в IV или III в. до н. э. последующее утверждение законов было заменено предварительным, до внесения в народное собрание, утверждением проекта. Равным образом утверждение выборов было заменено предварительным утверждением списка кандидатов. Очевидно, эти мероприятия имели своей целью избегнуть конфликтов с народным собранием: последнее могло выражать свою "волю" лишь по вопросам, уже одобренным сенатом. В 287 г. до н. э. одобрение сената было отменено в отношении постановлений плебейских собраний и законов, принятых трибутными собраниями. В отдельных случаях (главным образом при нарушении формальностей проведения народного собрания) сенат мог отменить принятый закон; кроме того (в период после Суллы), иногда сенат присваивает себе права разрешать не соблюдать тот или иной закон и временно приостанавливать действие определенного закона.

б) *В области административной.* Сенат мог издавать общие распоряжения, касающиеся благоустройства, культа, общественной безопасности. Кроме того, являлось обычаем, что всякая важная мера до ее осуществления предлагалась на обсуждение сената, и

последний имел возможность (например, путем отказа в отпуске средств) обеспечить соблюдение магистратом мнения сената.

в) *В области финансовой.* Сенат составлял 5-летний бюджет внутренних государственных расходов и годичный бюджет военных расходов. Наряду с этим от сената зависело разрешение сверхбюджетных расходов. Сенатом производилось установление некоторых налогов и изыскание чрезвычайных источников доходов. Он осуществлял надзор за управлением государственными имуществами и за их распределением. Наконец, государственные деньги находились в распоряжении сената. Все это давало сенату огромные возможности в деле фактического управления всеми государственными делами.

г) *В области внешней политики.* Объявление войны формально входит в компетенцию народного собрания. Но фактически действия, относящиеся к внешней политике, осуществляются сенатом. В частности, он ведет все переговоры с другими государствами, отправляет и принимает посольства и заключает мирные договоры.

д) *В области военного дела.* Сенат осуществляет распределение провинций и армий между военачальниками.

е) *Чрезвычайные меры.* В особых случаях, в частности при внешней опасности или при обострении противоречий внутри государства, при возникновении волнений и подъеме революционного движения, сенат может принимать чрезвычайные меры и, в частности: 1) делать распоряжения о назначении диктатора; 2) предоставлять магистратам чрезвычайную и неограниченную власть. Это последнее мероприятие, практиковавшееся начиная с конца II в. до н. э., т. е. в период резкого обострения классовых противоречий, проводилось путем особого senatus consultum, свидетельствовавшего, что речь идет о необходимости принятия крайних мер (senatus consultum ultimum: "Videant, dent operam consules ne quid respublica detrimenti capiat".

ж) *Культ.* Сенат ведает постройкой храмов, назначением религиозных церемоний, допущением культа новых богов.

Из всего этого видно, что, в особенности во второй половине республики, сенат сосредоточивает в своих руках все важнейшие государственные дела. Усиление роли сената шло за счет уменьшения роли народных собраний, и в этом выражалось закрепление власти непосредственно в руках верхушки крупных рабовладельцев.

5. Магистраты. Магистраты являлись выборными должностными лицами. Они избирались на народных собраниях. В их руках сосредоточивались все функции управления, военная и административная власть. Магистраты обладали обширной властью и имели огромное влияние на весь ход государственных дел. Компетенция магистратов не была точно очерчена законом; она определялась обычаем и ограничивалась правами народных собраний и

сената. Юридически магистратом мог быть любой римский гражданин, но фактически должности магистратов замещались почти исключительно представителями высшего слоя рабовладельцев — патрициями и богатыми плебеями. Такое положение обеспечивалось всем механизмом выборов, всей структурой Римского государства.

Общие черты всех магистратур:

а) *Срочность*. По общему правилу каждый магистрат избирается на один год.

б) *Коллегиальность*. На каждую должность (кроме диктатора) выбирается несколько лиц. Но распоряжается каждый магистрат самостоятельно. Однако любой его коллега (а также каждый магистрат более высокого ранга) может "вмешаться" и аннулировать отданное распоряжение (ius intercessionis). Такой порядок в ряде случаев ограничивал личное усмотрение отдельного магистрата и вызывал необходимость предварительного соглашения при проведении крупных мероприятий.

в) *Безвозмездность*. Магистраты не получают вознаграждения. Более того, в ряде случаев им приходилось нести значительные издержки, связанные с выполнением должности (не говоря уже о больших затратах на избирательные кампании). Безвозмездность являлась одним из способов обеспечить замещение магистратур лишь богачами. Но, конечно, эта "безвозмездность" (особенного во второй половине республики) являлась фиктивной: магистратура являлась источником всяческих доходов. Момент "безвозмездности" подчеркивался тем, что должность магистрата считалась "почетной" и магистраты носили название "honores".

г) Была установлена ответственность магистратов за их действия перед народным собранием. Но высшие магистраты могли быть привлечены к ответственности только после окончания их должности. Кроме того, ряд магистратов являлся безответственным — диктатор, цензор, плебейский трибун.

Власть магистратов характеризуется понятиями imperium и potestas.

Imperium — высшая власть. В ее состав входят: а) высшая военная власть — главное командование войском, заключение перемирий; эта власть в полном объеме осуществляется лишь за пределами города; б) право собирать сенат и народное собрание и председательствовать в них; в) право суда и наложения наказаний, в частности смертной казни (но в ряде случаев эти приговоры могли быть обжалованы в народное собрание); г) право издавать приказы и принуждать к их выполнению. Imperium принадлежало высшим магистратам — консулам, диктатору, преторам.

В состав potestas, принадлежащей всем магистратам, входят: а) право издавать общие распоряжения — эдикты; б) право налагать штрафы за невыполнение распоряжений (эдиктов и т. п.).

6. Отдельные магистратуры. а) *Консулы.* Должность консула была учреждена после свержения власти рекса (по преданию — в 510—509 гг. до н. э.). Консулы избирались в числе двух. Первоначально должности консулов могли замещаться только патрициями, но с 367 г. до н. э. один из консулов должен был быть плебеем. Консулы являлись верховными магистратами. Они осуществляли командование войском и высшую административную власть. Они могли отменять распоряжения всех других магистратов, кроме плебейского трибуна. Власть консула во время похода не имела ограничений.

б) *Диктатор* (или magister populi). Диктатор был *чрезвычайным магистратом,* т. е. назначался лишь в особых случаях. Он являлся единоличным магистратом, осуществлял почти неограниченную власть, и его действия не подлежали обжалованию. Назначение диктатора производилось следующим образом: диктатора назначал один из консулов по предложению сената. Здесь не было ни обсуждения кандидатуры, ни выборов. А затем диктатор сам назначал себе помощника (magister equitum). Но диктатура первоначально была ограничена кратким сроком — 6 месяцев. В течение срока диктатуры магистраты подчинялись диктатору, а плебейский трибун не имеет veto в отношении действий диктатора. Диктатура учреждалась при наличии серьезной военной опасности, при возникновении восстаний и в некоторых других чрезвычайных случаях. Для подавления революционного движения, для спасения рабовладельцев, Рим отбрасывал даже тень демократизма и переходил к единоличной абсолютной власти. Первый случай назначения диктатора (V в. до н. э.) был вызван, вероятно, заговором в Риме или восстанием плебеев. Затем диктатура учреждалась неоднократно до 216 г. до н. э. Потом она вышла из употребления (в связи с ростом власти сената). Но в конце республики (I в. до н. э.) в период обострения гражданской войны вновь имеют место случаи назначения диктатора, но уже в виде предоставления диктатору длительной или даже пожизненной власти (Сулла и Цезарь). Это был уже переход к империи.

в) *Претор.* Претура была учреждена в 367 г. до н. э. С 337 г. до н. э. доступ к ней был открыт плебеям. Основной задачей претора являлось направление судье, а в некоторых случаях и решение судебных дел. В силу своей высшей власти (imperium) претор мог решать дела и при отсутствии закона и даже вопреки правилам древнего закона. Этим была обусловлена огромная роль, которую претор сыграл в деле развития частного права. Наряду с выполнением судебных функций претор замещал консула и, по поручению сената, командовал войском; он выполнял и ряд других заданий. С 242 г. до н. э. избирались два претора, один из которых решал дела римских граждан (praetor urbanus), а другой — дела перегринов (praetor peregrinus). Затем, по мере развития торгов-

ли и возрастания количества дел, число преторов увеличилось и дошло до 8.

г) *Плебейский трибун.*

д) *Цензор.* Должность цензора была учреждена в 443 г. до н. э., с 351 г. до н. э. доступ к ней был открыт плебеям. Цензоры избирались в числе двух каждые 5 лет на срок в 1½ года. Функции цензоров: а) составление списка сенаторов; б) составление списков граждан по их имущественному положению и распределение граждан по центуриям и трибам; с этим связывалось налоговое обложение граждан. Цензоры имели право вычеркивать из списков сенаторов и всадников и вообще из списков отдельных разрядов граждан всех тех, кто был, по их мнению, недостоин, — и с этим связывалась потеря политических прав. В силу этого цензоры осуществляли вообще "надзор за нравами" (например, издавали эдикты против роскоши), и должность цензора получила особое значение.

е) *Курульные эдилы.* В 367 г. до н. э. в противовес плебейским эдилам была создана должность курульных эдилов, которые первоначально избирались из патрициев. Но плебеи быстро получили доступ к этой должности. Эдилы, избиравшиеся в числе двух, ведали порядком в Риме, надзором за рынками, организацией зрелищ. Курульные эдилы имели юрисдикцию по делам о продаже на рынках рабов и животных; по этим вопросам они издавали распоряжения (эдикты), являвшиеся одним из важных источников частного права.

ж) *Квестор.* Квесторы имели разнообразную компетенцию. Одни квесторы ведали некоторыми уголовными делами, другие — казначейством (хранение казны, выплаты и получение денег). Число квесторов в I в. до н. э. дошло до 20.

з) Кроме того, был ряд низших магистратов (всего 26), ведавших некоторыми судебными делами, надзором за чеканкой монеты, дорогами и т. п.

При магистратах состояли служащие, назначавшиеся из римских граждан и получавшие вознаграждение, — писцы, ликторы (составлявшие почетную стражу магистратов, выполнявшие приговоры и некоторые другие обязанности), посыльные, глашатаи. Кроме того, в распоряжении магистратов находились государственные рабы.

7. Управление Италией. Ко II в. до н. э. вся Италия была завоевана Римом, причем значительная часть завоеванных земель перешла в распоряжение Рима. Завоеванные города в ряде случаев сохраняли свою автономию (во внутренних делах), хотя иногда во главе их ставились римские должностные лица. Эти города назывались municipia или civitates. Жители этих городов в некоторых случаях получали римское гражданство, но иногда не пользовались правом участия в римских народных собраниях (civitas sine suffragio). Жители муниципий подвергались эксплуатации со сто-

роны Рима: они были обязаны уплачивать особые налоги, выполнять поставки и т. п.

В других случаях в завоеванных местностях организовывались "колонии римских граждан"; местные жители (получавшие, вероятно, civitas sine syffragio) ставились в зависимость от данной колонии.

Наконец, иногда италийские общины продолжали номинально считаться государствами, но связывались с Римом союзным договором (foedus) и назывались civitates foederatae. Но эти civitates не являлись равноправными контрагентами по договору: они должны были признавать верховенство Рима, и их самостоятельность ограничивалась их местными делами.

На почве эксплуатации италийских общин Римом возникает движение италийских общин против Рима, направленное на предоставление муниципиям и civitates foederatae равноправия с Римом. Речь идет о создании федерального государства. Длительная "союзническая война" заканчивается предоставлением прав римского гражданства жителям латинских общин и союзных государств (91—88 гг. до н. э.). Около 150 общин включено в состав римского государства, и жители их распределены по уже существующим трибам.

8. Управление провинциями. Провинциями назывались внеиталийские области, завоеванные Римом. Жители провинций обращались в рабство или становились подданными Рима, не получая прав гражданства. Вся земля провинций переходила в полное распоряжение Рима. Провинциальная земля обычно предоставлялась в той или иной части в пользование жителей провинций за уплату определенного налога или арендной платы. Кроме того (не говоря уже об организованном грабеже при завоевании провинций римскими войсками), провинция составляла предмет разносторонней эксплуатации со стороны Рима. В частности, взимание налогов с населения нередко предоставлялось на откуп частным лицам, т. н. публиканам, грабившим население в свою пользу.

Во главе провинции находился римский магистрат (один из консулов, один или два претора), снабженный широчайшими полномочиями в области военной и гражданской администрации. Но впоследствии, особенно с I в. до н. э., провинции управлялись окончившими срок своей службы консулами и преторами, которые получали в этих целях продление своих полномочий и назывались проконсулами и пропреторами.

Порядок управления провинцией (и размер подлежащих уплате налогов) определялся сенатом, который нередко посылал во вновь присоединенные провинции специальные комиссии из сенаторов для организации управления. Соответствующие правила опубликовывались управителем провинции в особом акте (т. н. lex data или lex provinciae). Управителю провинции принадлежала вся полнота власти: он являлся высшим администратором, военачаль-

ником и судьей, имеющим право приговаривать к тягчайшими наказаниям (и лишь римские граждане имели право апеллировать в Рим). Понятно поэтому, что управление провинцией давало огромные доходы стоявшему во главе ее магистрату (хотя против незаконных поборов, отражавшихся на поступлении средств в государственную казну, и издавались некоторые законы).

При магистрате, управлявшем провинцией, состоит квестор, ведающий финансовыми делами.

§ 3. Государственный строй империи. 1. Принципат (I—III вв.)

1. Гражданская война. В I в. до н. э. все противоречия рабовладельческого Рима достигают огромной остроты и угрожают самому существованию Римского государства. Наступает период так называемой гражданской войны.

Развитие рабства в его античной форме и непрерывный рост эксплуатации рабов, ухудшение их положения вызывают волну восстаний рабов; величайшее из этих восстаний — восстание Спартака.

Крестьянские массы, вытесняемые с земли рабовладельческими латифундиями, требуют земельного передела и уничтожения долговых обязательств. Крестьяне и массы обезземеленного крестьянства, стекающиеся в Рим, представляют грозную опасность для господства кучки крупных рабовладельцев.

Среди самой господствующей рабовладельческой верхушки обнаруживаются серьезные противоречия между интересами крупных землевладельцев и финансовой аристократии. Борются три партии: оптиматы (наследственная землевладельческая аристократия), всадники (торговцы, ростовщики, банкиры, откупщики и т. п.) и популяры (представители интересов городского и сельского плебса — мелких землевладельцев, ремесленников — хозяев мастерских и т. п.). Эти партии остро враждовали по всем серьезным вопросам внутренней и внешней политики, хотя и имели общую установку — сохранение рабства и усиление эксплуатации рабов.

2. Переход к диктатуре. Рабовладельцы ищут себе спасения в усилении центральной власти, в установлении террористической диктатуры, которая затопила бы в потоках крови всякое недовольство, угрожающее рабовладельческому строю и привилегированному положению крупных рабовладельцев. От республики рабовладельцев Рим переходит к диктатуре, а затем к империи, защищающей интересы рабовладельцев.

Два обстоятельства вместе с тем содействовали переходу Рима к империи:

а) Формы государственного устройства, соответствовавшие государству-городу, окончательно перестают удовлетворять потреб-

ностям огромного государства. И народное собрание, собирающееся на форуме в Риме, и сенат из чисто римской аристократии, и римские магистраты уже становятся непригодными для управления разросшейся империей. Вместе с тем в провинциях, являвшихся до сих пор лишь объектом эксплуатации, уже появляются влиятельные группы рабовладельцев-землевладельцев и торговцев, требовавших уравнения с жителями Рима. Растет переселение римлян в провинции. Государственный аппарат должен представлять интересы всех рабовладельцев всего государства, и этому явно противоречит привилегированное положение города Рима.

б) Исконная система организации римской армии, как ополчения свободного крестьянства, уже не могла удовлетворять потребностям защиты Рима вследствие упадка свободного крестьянства и необходимости вести длительные войны (после покорения Италии) в отдаленных местностях. В 107 г. до н. э. выдающийся полководец того времени, поддерживаемый всадниками и популярами, Марий организовал постоянную наемную армию, вербуемую из всех слоев римских граждан, в частности и из пролетариата. И профессиональная армия, состоящая из солдат, которые уже не связаны со своими хозяйствами, становится орудием в руках того или другого полководца; становится силой, которая вмешивается в политическую жизнь и в надежде на добычу идет туда, куда ведет ее полководец.

Переход Рима к диктатуре как постоянной форме правления совершился не сразу. Появляется ряд военных диктатур, сосредоточивавших в своих руках чрезвычайную, невиданную раньше власть, но еще не имевших возможности укорениться в Риме в качестве постоянной формы правления.

В 82 г. до н. э. представитель оптиматов Сулла, опираясь на войско, совершил государственный переворот. Сулла был назначен "диктатором для написания законов и устроения государства". Таким образом, диктатору была формально предоставлена (впервые в Риме) законодательная власть. Одновременно Сулла получил неограниченное право выносить смертные приговоры, конфискацию имущества и т. п. Эти права была даны Сулле на неограниченный срок — впредь до восстановления порядка. По существу, речь, конечно, идет не о "предоставлении" прав, а о захвате Суллой неограниченной власти. Сами древние писатели характеризовали власть Суллы как regnum илы monarchia. Сулла составлял огромные проскрипционные списки; внесенные в эти списки лица подвергались казни, и их имущество конфисковывалось, а их дети и внуки лишались права занимать должности. Сулла внешне возвысил роль сената (который, по существу, являлся лишь его орудием); магистраты были поставлены в зависимость от сената; народное собрание утратило свое значение. Правление Суллы является военной диктатурой крупных землевладельцев.

В 79 г. до н. э. Сулла добровольно сложил с себя власть. Можно думать, что причиной этого шага явилось то обстоятельство, что республиканские традиции были в то время еще живучи, а демократическая оппозиция сильна. Вместе с тем, возможно, что известную роль играла и сильная болезнь Суллы.

Растущие противоречия между различными группами римских граждан и возникшее вскоре после диктатуры Суллы восстание Спартака ускорили переход к введению диктатуры единоличных правителей. В 60 г. до н. э. образовался т. н. "триумвират" в составе Помпея, Красса, Цезаря, фактически захвативших в свои руки власть. Триумвират боролся против оптиматов, опираясь на всадников, популяров и на войска, которыми командовали триумвиры. В дальнейшем триумвират распался. Между Цезарем и Помпеем возникает ожесточенная борьба, причем Помпей оказывается вынужденным искать себе поддержку у оптиматов и выступает как защитник прежнего республиканского строя. Анархия, которой был охвачен Рим, приводит к тому, что сенат вручает Помпею диктаторскую власть. Но победа после длительной борьбы оказывается за Цезарем (45 г. до н. э.).

Следующим шагом по пути к установлению монархии явилась диктатура Цезаря. Цезарь опирался на находившееся в его руках войско, получавшее от него щедрое вознаграждение. Целью политики Цезаря было объединение Средиземноморского бассейна под гегемонией города Рима и превращение Римской республики в средиземноморскую державу. В 49 г. до н. э. Цезарь был назначен диктатором, в 48 г. его диктатура была продолжена на неопределенный срок, в 46 г. он был назначен диктатором на 10 лет, в 44 г. до н. э. — "постоянным диктатором". Здесь речь идет уже о пожизненной власти. Наряду с диктатурой, Цезарь сосредоточил в своих руках власть трибуна, надзор за нравами и являлся "верховным жрецом". В 45 г. до н. э. ему был дан титул "императора"[1]. Тем самым в руках Цезаря сосредоточилась высшая власть, и прежние республиканские органы в значительной степени утратили свое влияние. Цезарь получил право решать вопросы о войне и мире, управлять финансами, командовать всеми войсками. Представляется характерным, что Цезарь не отменил прежних республиканских органов. Установленный Цезарем режим был непрочен; еще было немало сторонников прежнего республиканского строя. Против Цезаря образовался заговор сторонников республики, и в 44 г. до н. э. Цезарь был убит.

3. Установление империи. После смерти Цезаря вновь возникает борьба, и разложение республики идет быстрыми шагами. В 43 г. до н. э. был образован так называемый "второй триумви-

[1] Ранее титул императора давался иногда полководцам в награду за победу.

рат" в составе Антония, Октавиана и Лепида, являвшийся, по существу, продолжением военной диктатуры Цезаря. Триумвирам были вручены (формально — народным собранием) консульская власть и неограниченные полномочия "для устроения государства". С новой силой вспыхнула борьба между триумвирами и республиканцами. Войска триумвиров нанесли решительное поражение республиканским войскам, и власть перешла к Октавиану (в 32 г. до н. э. второй триумвират распался: Лепид сошел со сцены, а затем Антоний был разбит Октавианом). С сосредоточением власти в руках Октавиана начинается новый и последний период жизни Рима — период империи, являющийся периодом военной диктатуры рабовладельцев. Однако новый строй установился не сразу.

Первые два века н. э. являются периодом некоторой стабилизации рабовладельческого хозяйства. Развивается ремесло, и торговля (в частности, внешняя) достигает невиданного ранее размаха. Римская культура находится в периоде расцвета. Но этот внешний блеск скрывает в себе внутреннее разложение рабовладельческого общества, и начиная с III в. Рим быстро идет к упадку и разрушению. Падение Римской империи в V в. является совместной гибелью обоих антагонистических классов рабовладельческого общества, на развалинах которого возникает феодализм.

Период I—V вв. является периодом установления вместо государства-города империи, состоявшей из совокупности провинций и общин. Процесс установления новых форм государственного устройства растянулся на долгое время. Этот период делится на две части: *принципат* (до III в.) и *доминат* (IV—V вв.).

Период принципата получил свое название по титулу лица, стоящего во главе Рима, — *принцепса* (princeps). С точки зрения организации государственного механизма этот период является переходным этапом от республики к империи. Постепенно сосредоточивается единоличная неограниченная власть в руках принцепса, но с сохранением в большем или меньшем объеме деятельности некоторых республиканских учреждений, находящихся, однако, в зависимости от принцепса.

Вместе с тем в этот период отдельные города (муниципии) еще пользуются некоторой самостоятельностью, и потому государственный строй периода принципата может быть рассматриваем как федерация муниципий.

4. Princeps. В 28 г. до н. э. Октавиан получил звание princeps senatus. Этот титул существовал и раньше: так назывался сенатор, который стоял первым в списке сенаторов, но раньше princeps senatus никакими особыми правами не пользовался. Наоборот, Октавиан, как princeps senatus, стал рассматриваться как высшее должностное лицо. Однако титул princeps не являлся официальным званием, которое указывало бы на сосредоточение всех полномочий носителя высшей власти.

Октавиан формально не отменил республиканских учреждений — новый строй маскировался республиканскими формами. Открытый переход к империи еще не мог быть осуществлен, так как вокруг республиканских учреждений, в частности вокруг сената, еще стояли силы крупной землевладельческой аристократии, с которой нельзя было не считаться. Октавиан просто соединил в своем лице ряд республиканских должностей; но эти должности уже не были ограничены ни временем, ни контролем и тем самым давали их носителю всю полноту власти.

В 30 г. до н. э. Октавиан получил власть трибуна, в 27 г. до н. э. он был облечен imperium и вскоре после этого принял имя Августа (т. е. "увеличивающего", подразумевалось — блага). Это имя в качестве нарицательного стало впоследствии одним из титулов принцепсов. Imperium Августа включало в себя главное командование всеми войсками, ведение внешних сношений, руководство законодательством, управление провинциями. В 23 г. до н. э. Август получил власть трибуна, несколько раз он облекался званием консула, в 12 г. до н. э. ему было присвоено звание верховного жреца.

Власть принцепса первоначально не была наследственной. Формально после смерти принцепса избрание нового принцепса производилось сенатом, но принцепс мог наметить при своей жизни кандидата для замещения должности принцепса после своей смерти[1]. И избрание принцепса сенатом являлось нередко лишь формальностью: в действительности выбор решали во многих случаях войска (в частности, преторианцы, провинциальные легионы). Нередко, в особенности в период глубокого кризиса III в., принцепсы устранялись и назначались новые принцепсы по воле правящей кучки и войска, устраивавшего дворцовые перевороты.

Преемники Октавиана Августа обычно облекались всей полнотой власти при самом их "избрании", путем издания сенатом lex de imperio. В силу этого закона избранный получает звание императора и титул августа.

По мере роста внутренних противоречий и внешних осложнений власть все более и более консолидируется в руках принцепса. Тем самым отходят на второй план и даже вовсе утрачивают свое значение республиканские учреждения[2]. Но сам импера-

[1] Постепенно вошло в обычай назначение принцепсом себе помощника, обычно — сына принцепса. Последний и получал возможность организовать захват власти после смерти своего отца.

[2] В связи с этим следует указать и на судьбу всякого рода коллегий и обществ, издавна существовавших в Риме. В древние времена коллегии образовывались свободно и сами вырабатывали свои уставы; требовалось лишь, чтобы эти уставы не нарушали государственных законов. Но начиная с Цезаря многие прежние коллегии распускаются и устанавливается, что коллегии могут учреждаться лишь со специального разрешения. Сво-

тор являлся выполнителем воли крупных землевладельцев и иногда становился безвольной игрушкой в руках окружающих его лиц.

В силу imperium принцепс осуществляет главное командование войсками не только вне Рима, но и в самом городе Риме. Он объявляет войну, заключает мир и вступает в союзные договоры. Он распоряжается государственной землей. Он управляет провинциями. Распоряжения императора приобретают постепенно силу закона. В силу potestas tribunicia император является председателем сената, он имеет право налагать veto на распоряжения магистратов и на сенатусконсульты. В качестве верховного жреца он осуществляет высший надзор за культами. Кроме того, к императору переходят функции цензора и судебная власть. Он является также верховным правителем города Рима.

5. Органы принцепса. Потребности управления огромной империей вызвали необходимость в развитом административном и военном аппарате принцепса. Но этот аппарат состоит уже не из выборных должностных лиц, а из слуг принцепса, которых он назначает и смещает по своему усмотрению и которые являются (хотя и не всегда) гибкими и послушными орудиями в его руках. Значительную роль в аппарате принцепса играли вольноотпущенники.

При принцепсе состоит совещание (consilium principis). В состав совещания начиная со II в. вводится ряд юристов. Это совещание обсуждает важнейшие дела империи.

Еще Августом была учреждена императорская гвардия (преторианцы), составлявшая гарнизон Рима и личную охрану императора. Во главе этой гвардии стоял praefectus praetorio[1] (иногда назначались 2 или 3 префекта), являющийся высшим должностным лицом и как бы заместителем принцепса. Он командует войсками в Италии, имеет обширную юрисдикцию по уголовным и гражданским делам, а впоследствии осуществляет надзор за всеми другими органами принцепса и может издавать обязательные постановления.

Организуется императорская канцелярия, расчленяющаяся на ряд отделов: отдел, составляющий письма (т. е. распоряжения) императора, отдел финансовый, отдел, производящий расследования. Во главе отделов стояли procuratores или magistri, которым подчинен обширный штат низших чиновников.

Существует особая казна императора (fiscus). Она собирает доходы с личного имущества императора, с государственных имуществ в провинциях, дань и налоги с покоренных народов и т. п. В

бодно допускались лишь религиозные собрания и погребальные коллегии, которым разрешалось собираться раз в месяц; допускается участие в них даже рабов с согласия господ. Однако в период домината государство само организует принудительные корпорации ремесленников, обязанные выполнять повинности в пользу государства.

[1] *Praetorium* означало центр руководства войсками.

этой казне сосредоточиваются огромные средства, дающие принцепсу возможность проводить свою политику, и соответственно падает значение общегосударственной казны (aerarium), находившейся в ведении сената.

Во главе города Рима стоит praefectus urbi. Кроме того, охрана порядка в городе и ночная стража вверяются особому лицу — praefectus vigilum. Специальные органы создаются для управления общественными сооружениями и производства общественных работ. Снабжение Рима хлебом (а это имело особое значение для предупреждения волнений) и надзор за продажей хлеба и за выдачей в определенных случаях хлебных пайков находятся в ведении praefectus annonae.

6. Народные собрания. Вследствие расширения границ империи и сосредоточения единоличной власти в руках принцепса народные собрания в Риме утрачивают всякое значение. Законодательная власть переходит к принцепсу и сенату, и лишь в некоторых случаях (в начале принципата) проекты законов, одобренные сенатом, вносятся на голосование центуриатных и трибутных собраний; но это голосование является чистой формальностью и быстро исчезает. От народных собраний отнимаются их судебные функции. В начале принципата народные собрания еще производят выборы должностных лиц, причем кандидатуры выставляются принцепсом. Но уже с 30-х гг. I в. (при Тиберии) выборы начинают производиться сенатом и принцепсом. Сохраняется лишь церемония: избранное должностное лицо представляется народу после своего избрания.

7. Сенат. В начале настоящего периода сенат еще сохраняет влияние на государственные дела. Ломка прежних учреждений происходит постепенно, и между сенатом и принцепсом происходит в некоторых случаях борьба. Но эта борьба заканчивается победой принцепса, и сенат постепенно утрачивает свое прежнее значение.

Комплектование сената переходит в руки принцепса, и это обеспечивает подбор в сенат лиц, выполняющих указания принцепса. При таких условиях становится понятным, что в некоторых отношениях компетенция сената формально расширяется: в интересах монархии используются привычные республиканские формы.

Так, с утратой народными собраниями их законодательных функций законодательная власть переходит к сенату. Senatus consulta имеют силу закона. Но (в особенности со II в.) роль сената сводится лишь к механическому утверждению предложений принцепса.

С I в. к сенату переходит право выбора магистратов. Но часть магистратов выбирается обязательно из числа кандидатов, указанных принцепсом.

Ряд важнейших функций окончательно утрачивается сенатом, в частности ведение внешней политики. Государственная казна по-прежнему находится при сенате, но эта казна пустеет по мере наполнения фиска принцепса.

Принцепсы неоднократно демонстративно подчеркивали презрительным обращением с сенаторами, что сенат уже утратил свое значение. Например Светоний дает нам такую картину действий принцепса Калигулы: "Некоторых из сенаторов, занимавших высшие должности, Калигула заставлял, одевшись в тогу, бежать рядом со своей колесницей на расстоянии нескольких миль, а за обедом не стеснялся ставить их за спинкой своего ложа или у своих ног в полотняных фартуках, как рабов" (*Светоний.* Гай Калигула, 26). Неоднократно принцепсы организовывали убийства богатых сенаторов с целью получения их наследства и т. п.

8. Магистраты. Прежние магистратуры по имени сохраняются. Но магистраты уже лишены реальной власти, в частности, они утрачивают командование войском и административную власть. Они являются исполнителями распоряжений императора и сената, и круг их функций непрерывно суживается и переходит к служащим принцепса.

Как уже было указано выше, избрание магистратов формально производится сенатом, но определяющее значение имеет воля принцепса. Функции консулов ограничиваются председательствованием в сенате и выполнением некоторых особых поручений. Число консулов непрерывно возрастает (но срок пребывания в этой должности сокращается; начиная с III в. консулы нередко назначаются на 2—4 месяца).

Народные трибуны не имеют права вмешиваться в распоряжения принцепса и фактически находятся в его распоряжении. Эдилы, число которых увеличилось до 6, ограничиваются наблюдением за общественными местами и юрисдикцией в области торговых дел. Квесторы утрачивают свои права в области финансов и состоят в распоряжении императоров, консулов и правителей сенатских провинций (а также хранят архивы). Одним словом, по внешности магистраты сохраняются, но по существу они не играют сколько-нибудь заметной роли в деле управления государством.

Функции цензора переходят к принцепсу, а должность цензора вообще исчезает.

Единственным магистратом, сохранившим до II в. свое значение, является претор. Число преторов было доведено до 18. Они удержали значительную часть своих судебных функций, в особенности по гражданским делам. Но и они являются уже не прежними преторами: развитие частного права путем преторского эдикта постепенно ослабляется, и основным источником права являются распоряжения императора.

9. Управление Италией. Италия разделяется по-прежнему на municipia и coloniae civium romanorum (такие колонии основыва-

лись еще в предыдущем периоде, главным образом путем раздачи земель ветеранам войны). В области своих внутренних дел муниципии пользуются некоторой автономией, в них существуют народные собрания, сенат, муниципальные магистраты. Но компетенция этих органов сильно ограничена. Муниципии состоят под надзором принцепса; еще Август разделил Италию на 11 административных округов. Италия утратила свое привилегированное положение по сравнению с провинциями.

10. Управление провинциями. Постепенно сглаживается резкое различие между Италией и провинциями: вся территория Римской империи получает однообразное устройство. Провинции становятся составными частями Римского государства. Во внутренних делах отдельные общины сохраняют некоторую самостоятельность, и во взаимоотношениях их граждан действует местное право. Но местные провинциальные учреждения все более и более ограничиваются в своей компетенции и теряют свое значение. В провинциях содержатся постоянные римские гарнизоны и вводится римская полиция; римские чиновники получают все большее значение. Римские чиновники осуществляют и судебные функции, и это содействует вытеснению местного права правом римским.

В области экономической жизни происходит (особенно во II в.) некоторый подъем провинций. Прекращается прежний безудержный грабеж провинций отдельными правителями и откупщиками. Эксплуатация провинций в пользу казны принцепса становится систематичной, глубокой и рассчитанной на длительный период.

Провинции делятся на две категории — императорские и сенатские.

Императорские провинции находятся в непосредственном управлении принцепса в силу принадлежащей ему проконсульской власти. К числу этих провинций относятся те, в которых вооруженная борьба местного населения против римских поработителей еще не была подавлена и в которых поэтому находились армии (например Сирия, Галлия). Управляют этими провинциями лица, назначаемые императором (legati Augusti pro praetore) и соединявшие в своих руках и гражданское управление, и командование войском. У правителя имеются помощники: legatus (командующий войсками) и procurator Caesaris (ведающий финансовыми делами, в частности, собирающий налоги и т. п.).

Сенатские провинции формально подчинялись сенату. К числу этих провинций относились те, где было водворено хотя бы относительное спокойствие и где поэтому не были расположены значительные военные силы (например, Африка, Сицилия, Сардиния). Во главе провинций стояли проконсулы, назначавшиеся сенатом. Помощниками их являлись legati (судебные органы) и квесторы (заведовавшие финансами). Однако император в силу своего imperium осуществляет надзор и за сенатскими провинциями; он

командирует в них представителей фиска (для контроля поступлений, идущих в императорскую казну) и в случае надобности посылает в эти провинции войска.

В связи с падением роли сената последний утрачивает свои права и в области управления провинциями, и к III в. все провинции становятся императорскими.

Для заведования местными делами в провинциях имеются "провинциальные собрания", в состав которых входили представители местной рабовладельческой знати. В провинциях существовали округа, не подчинявшиеся общему провинциальному управлению и являвшиеся имениями лично императора (рудники, большие имения — saltus).

§ 4. Государственный строй империи. 2. Доминат (III—V вв.)

1. Общая характеристика. С III в. Римская империя переживает распад рабовладельческой системы хозяйства. В огне восстаний рабов и колонов расшатывается мощь Рима, основанная на рабовладельческом способе эксплуатации трудящихся. Классовые противоречия все более обостряются. Распад рабовладельческой системы хозяйства, революция рабов, длительные ожесточенные войны с надвигавшимися на Рим "варварами", обнищание населения под влиянием налогов и сборов в пользу Римского государства, усиление децентралистических тенденций в провинциях и т. п. — все это повлекло за собой экономический упадок империи, ослабление связи Рима с провинциями (а эта связь была исключительно политической) и ряд серьезных поражений в войнах с "варварами", кончившихся завоеванием Рима и падением Римской империи.

Особое значение получает в последний период Римской империи армия, состоящая уже в значительной степени из "варваров" и по временам открыто распоряжающаяся судьбой империи.

Перед лицом неминуемых опасностей эксплуататоры делают последнюю попытку отсрочить час своей гибели и ищут спасения в усилении военного террора. Римская государственная машина последнего периода является военной деспотией императора, *централизованным военно-бюрократическим аппаратом верхушки эксплуататорского класса.*

Немалое значение для поддержки эксплуататоров имело христианство. К IV в. оно уже далеко отошло от своего первоначального демократического характера, когда его последователями являлись преимущественно рабы и пролетарии, выражавшие в фантастической форме свой протест против существующего строя. Социальный состав христианских общин изменился и включал в себя

представителей господствующего класса. Христианская церковь постепенно стала мощной организацией, с которой уже должно было считаться государство. Христианские общины получили право свободной деятельности и право владеть имуществом. Имущество это уже было значительным. И христианство стало государственной религией. Христианство обратило все свои силы и средства на поддержание и "оправдание" государственной централизации, власти эксплуататоров и главы последних — неограниченного императора.

Усиливается террор, доводится до предела налоговое обложение и вообще эксплуатация населения, вводится мелочная регламентация — и идет непрерывный распад Римской империи. Все попытки эксплуататоров удержать свое положение являются тщетными — Рим быстро идет к своей гибели.

Последний период Римской империи называется *доминатом*. Это название происходит от официального наименования римского императора "господином" или "владыкой" (dominus) или даже "владыкой и богом" (dominus et deus).

2. Разделение Римского государства на две половины. Необходимость усиления государственной власти для защиты рабовладельческого строя и, в частности, крупного землевладения рабовладельцев от революционных движений рабов и колонов, для обороны государства от "варваров" и для борьбы со стремлением к отделению ряда находившихся под властью Рима народов вызывала серьезные изменения государственного устройства.

В частности, происходит уменьшение размеров провинций и ослабление роли их наместников. В связи с этим еще при Диоклетиане (284—305 гг.) намечается разделение империи на две половины — восточную и западную. Окончательно это разделение было упрочено при Феодосии (395 г.). Во главе каждой половины империи стоял особый август. Первоначально эти половины рассматривались как части единого государства. Однако в дальнейшем эти части постепенно обособлялись, и уже можно говорить о двух отдельных государствах. Нас интересует, главным образом, лишь Западная римская империя. Из истории Восточной римской империи (Византии) мы затронем лишь некоторые отдельные факты (например, кодификацию Юстиниана в VI в.).

3. Император. а) Во главе империи стоит император, носящий титул августа и владыки (dominus). Власть его признается неограниченной и исходящей от бога. Христианская религия учила, что ослушание императора является не только преступлением, но и грехом, влекущим возмездие от бога. Все население империи рассматривается как подданные (subiecti) или рабы (servi) императора.

Императору принадлежит законодательная власть. Первоначально, однако, законы издаются от имени обоих императоров (за-

падного и восточного): этим внешне подчеркивается единство империи.

Но императоры лишь выполняют волю крупных землевладельцев, и часто престол находится в распоряжении верхушки землевладельческой знати и войска; по мере распада империи императорская власть теряет авторитет. Фактически империей управляла многочисленная бюрократия.

б) Император выбирает себе ближайшего помощника, получающего титул цезаря. Цезарь является наследником императора. Этой системой думали предупредить случайности и волнения при освобождении престола. Но нередко решающую роль играл голос армии; однако в некоторых случаях имел значение и сенат.

4. Центральное управление. Главным центральным органом, рассматривающим все важнейшие дела, являлся совет при императоре (consistorium principis).

Важнейшим должностным лицом является управляющий двором (quaestor sacri palatii). Кроме него, при императоре состоит ряд управлений, основанных на принципе централизации и иерархической подчиненности. Устанавливаются строгие правила о рангах многочисленных чиновников, о правах, присвоенных каждому рангу, о порядке повышения по службе и т. д. Все эти управления носят резко выраженные черты бюрократического аппарата. Кадры чиновников дополнялись нередко выходцами из различных сословий.

5. Местное управление. Основными принципами организации местного управления являются: строгая централизация, многочисленность чиновников и отделение военной власти от гражданской. Все нити местного управления сходились в Рим, и задачами управления являлись выжимание из населения тягостных налогов и поставок и быстрая беспощадная борьба со всякого рода волнениями и проявлениями недовольства.

Каждая половина империи разделялась на две префектуры (на Западе — Италия с Африкой и Галлия с Испанией и Британией, в Восточной империи — Восток и Иллирия). Во главе префектуры стоит praefectus praetorio.

Префектуры разделяются на диоцезы (в двух западных префектурах было 6 диоцезов, в двух восточных — 7). Во главе диоцеза стоит vicarius, являющийся заместителем префекта, но имеющий и самостоятельные полномочия в области администрации, взимания налогов и юрисдикции (и в некоторых отношениях викарий подчиняется непосредственно императору).

Каждый диоцез разделяется на провинции. В итальянской и галльской префектурах было по 17 провинций в каждой. Во главе провинции стоит rector (или consularis, corrector, praeses).

Провинции разделяются на округа (pagi или vici), административные функции в которых выполняются особым должностным

лицом (praepositus pagi, vici). В этих округах существуют и органы местного населения: сенат и муниципальные магистраты. Но в этих органах трудно видеть органы самоуправления: они всецело подчинены государственным чиновникам.

Особым порядком управляется город Рим. Во главе его стоит praefectus urbi, непосредственно подчиненный императору. Сенат сохранился, но лишь по имени: по общему правилу, он играет роль городского совета и ведает только местными делами. Формально сохраняются должности консулов, преторов, квесторов, но они являются лишь почетными должностями (хотя и требующими больших расходов от замещающих эти должности лиц, например на устройство общественных зрелищ) и никакого значения в правительстве не имеют.

6. Падение Рима. К V в. Римское государство находилось в состоянии распада.

Находившаяся в катастрофическом положении Римская империя уже не могла сопротивляться наступлению с севера т. н. "варваров". В 476 г. варварский вождь Одоакр низверг последнего римского императора, носившего, по иронии судьбы, имя легендарного основателя Рима и уменьшительное имя основателя Римской империи, — Ромула Августула. Эта дата и считается концом Западной римской империи.

Что же касается Восточной римской империи, то она почти на тысячелетие пережила Западную империю. Константинополь был взят турками в 1453 г. Но изложение истории Византийского государства уже не входит в нашу задачу.

Глава 12. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ НАСЕЛЕНИЯ

1. Основные категории населения. Рим являлся рабовладельческим государством. Поэтому основным, даже с точки зрения римских юристов, делением людей является деление их на свободных и рабов. Свободные люди, в свою очередь, делились на римских граждан и на свободных, не являвшихся римскими гражданами. В последнюю категорию входили как сохранившие свободу жители завоеванных Римом областей, так и находившиеся под покровительством Рима иностранцы. Наконец, в последний период Римского государства появляется новая категория несвободного населения — колоны. Каждая из этих категорий требует отдельного рассмотрения.

§ 1. Римские граждане

1. Общая характеристика. Всей полнотой прав в области участия в народном собрании, занятия должностей, участия в войске, обращения к суду, обладания собственностью на основании римского права, установления брачных и семейных отношений и заключения сделок по римскому праву пользуются лишь римские граждане — cives romani.

Римское гражданство приобретается: а) рождением от брака римских граждан или от римской гражданки, не состоявшей в браке[1]; б) освобождением римским гражданином своего раба; в) усыновлением римским гражданином чужеземца; г) предоставлением римского гражданства целым общинам или отдельным лицам (последний способ — главным образом в период империи).

Римское гражданство утрачивается: а) если римский гражданин будет обращен в рабство (в частности, попадает в плен); б) если римский гражданин присуждается к тяжкому уголовному наказанию (связанному с изгнанием и воспрещением ему давать "воду и огонь"). В период империи потерю гражданства влекли за собой высылка и присуждение к бессрочным каторжным работам.

Римские граждане делились на: а) свободнорожденных (ingenui — буквально "состоящих в роде" — in genu); б) отпущенных из рабства.

---

[1] Но в I в. до н. э. дети римской гражданки, не состоявшей в браке с римским гражданином, не приобретали римского гражданства.

2. Нобилитет, ordo senatorius и ordo equester. После приобретения плебеями права занимать государственные должности стали выделяться, во второй половине республики, группы богачей (происходивших как из патрициев, так и из плебеев), являвшихся верхушкой класса рабовладельцев. Эти группы иногда называются сословиями.

а) В IV в. до н. э. стало образовываться "благородное сословие" или "нобили" (nobilitas), включавшее в свой состав крупных землевладельцев (как прежних патрициев, так и богатых плебеев). За отдельными исключениями, из этого сословия выбирались магистраты, и, следовательно, комплектовался сенат. Тем самым нобилитет захватил в свои руки управление государством и назывался иногда "сенаторским сословием" (ordo senatorius). "Благородные" имели некоторые почетные права, например, право носить золотое кольцо, "право" выставлять на похоронах изображения предков и т. п. Для сенаторского сословия был впоследствии установлен имущественный ценз в миллион сестерций.

б) Со II в. до н. э. образовывается "всадническое сословие" (ordo equester). В него зачислялись граждане, обладавшие имуществом не менее как на 400 000 сестерций. Основой этого сословия являются ростовщики, торговцы, откупщики провинций и т. п. Всадники получили, наряду с сенаторским сословием, право участия в судебных комициях и имели ряд почетных прав, например, право носить золотое кольцо, особые места в театре и т. п.

Сенаторское и всадническое сословия являлись верхушкой класса рабовладельцев и противопоставляли себя всей остальной массе свободных. Закрепленные за этими сословиями права не дают представления о тех фактических привилегиях, которыми пользовались члены этих сословий в управлении государством. Но следует иметь в виду, что нобилитет и всадники, землевладельцы и ростовщики, осуществляя различные методы эксплуатации крестьянства и провинций, часто враждовали, и в очень острой форме, по важнейшим политическим вопросам, кроме, конечно, необходимости сохранения рабовладельческого строя.

3. Распространение права римского гражданства. В первые века существования Рима римское гражданство являлось привилегией коренных жителей Рима и чрезвычайно скупо предоставлялось чужакам. С римским гражданством связывался ряд преимуществ как в области участия в управлении государством, так и в области экономической (право пользования государственной землей, освобождение от налогов и т. п.).

Но по мере расширения Римского государства, развития обмена и нивелировки юридического положения всех частей империи сглаживаются фактически черты различия между гражданами и свободными негражданами, прежде всего в области имущественного оборота.

С другой стороны, постоянные войны заставляли принимать меры к поддержанию и усилению римской армии, комплектуемой в период республики и принципата лишь из граждан. Еще в конце республики появляется новая категория — "римские граждане без права голосования" (cives sine suffragio): такое положение заняли жители некоторых завоеванных италийских общин.

В особенности ярко тенденция к расширению круга римских граждан выявилась в период империи. В 212 г. было издано императором Каракаллой постановление (constitutio Antoniniana), предоставившее права римского гражданства всему населению империи[1]. В этом постановлении видно стремление укрепить положение империи.

4. Образование сословий в период домината. В последний период жизни Римского государства, являющийся завершающим звеном разложения рабовладельческого способа производства, развивается сословная организация общества. Противопоставляются высшие сословия (honestiores) и низшие сословия (humiliores). Появляется сословная правоспособность: лица, принадлежащие к низшим сословиям, были прикреплены к своим профессиям и не могли избирать других профессий. Сословность проявляется и в уголовном праве в виде повышенной ответственности членов низших сословий за ряд преступлений.

Появляются два высших сословия: а) сенаторское сословие — "светлейшие" (clarissimi) — крупные землевладельцы, по преимуществу занимающие высшие государственные должности; б) служилое сословие — наследственная бюрократия, занимающая второстепенные должности в государственном управлении (officiales).

Этой верхушке противопоставляются низшие сословия: а) провинциальная знать, в частности землевладельцы — decuriones или curiales[2]; б) плебеи[3], делящиеся, в свою очередь, на мелких землевладельцев, купцов, ремесленников и крестьян.

Принадлежность к этим сословиям является принудительной и наследственной; с принадлежностью к определенному сословию связываются обязательные повинности и налоги. В силу этого чле-

[1] Текст этого постановления не дошел до нас в точном виде. Следует думать, что и после 212 г. не произошло правового уравнения всех свободных жителей империи. По-видимому, составляло исключение крестьянское население некоторых провинций. Вероятно, в указанном распоряжении шла речь о предоставлении гражданства прежде всего рабовладельцам и вообще обеспеченным слоям населения: правового равенства именно этих слоев требовали интересы поддержания империи и интересы торговли. Ср.: *Buckland.* Text-Book of Roman Law, 1932, 98. Текст т. н. Гиссенского папируса, в котором содержится это постановление (хотя и в неполном виде) см. в "Хрестоматии по древней истории" В. В. Струве (Т. 2. М., 1936. С. 174).

[2] В более узком смысле декурионом назывался член сената муниципии.

[3] Не следует смешивать этих плебеев с плебеями Древнего Рима.

ны низших сословий прикрепляются к месту своего жительства и рассматриваются, прежде всего, как "объекты" обложения.

Невыносимые налоги и поставки заставляют многих лиц, принадлежащих к городскому и сельскому населению (кроме, конечно, богачей), бежать с тех мест, где они жили, закрепощаться крупным землевладельцам, бросать свое имущество.

Городские ремесленники объединяются в принудительные, наследственные корпорации. Корпорации обязаны под круговой порукой выполнять тяжелые повинности в пользу государства. И, конечно, на этой почве росло недовольство существующими порядками.

§ 2. Свободные люди, не являющиеся римскими гражданами

1. Бесправие чужаков. Исконной позицией Рима является положение, что всякое лицо, не принадлежащее к составу римских граждан, не пользуется никакими правами, никакой защитой. Чужак может быть убит или обращен в рабство. Он является врагом — hostis. Это положение вытекало в древности из замкнутости общины, из неразвитости связей с другими общинами и слабого развития обмена. Правда, указанное положение никогда не проводилось в абсолютной форме — в смысле бесправия *всех* чужаков. С глубокой древности признаются некоторые права за латинянами. В последующее время принцип бесправности чужаков подвергается дальнейшим ограничениям, но все же существует: чужаки являются правоспособными лишь в той мере, в какой правоспособность прямо признана за той или иной группой чужаков. И бесправное положение чужаков являлось выражением привилегированного положения римлян как завоевателей, как эксплуататоров покоренных народов.

Постепенно устанавливавшиеся ограничения принципа бесправия чужаков вытекали главным образом из развития производства и вытекающего отсюда развития обмена. Рыночные отношения влекут за собой соответствующую правовую надстройку в виде признания за негражданами, участвующими в обмене, некоторой правоспособности, необходимой для совершения актов обмена. Первоначально чужак мог получить в отдельных случаях защиту и покровительство со стороны римского рода или римского гражданина. Возникают индивидуальные исключения из общего правила о бесправии чужаков и форме установления "гостеприимства" (hospitium). Для охраны чужих купцов был использован институт клиентелы. "Гость", как клиент, пользуется в Риме защитой и может принимать участие в заключении сделок через посредство своего покровителя; его положение находилось под охраной религии. По преданию в XII таблицах содержалось правило, что должен

быть проклят патрон, причинивший вред клиенту. Следует думать, что одной из причин возникновения институтов "гостеприимства" и клиентелы явилось упрочение связей Рима с окружающими местностями.

Дальнейшее развитие хозяйственной жизни приводит к тому, что правоспособность начинает признаваться за целыми категориями неграждан. Рим не выработал каких-либо общих правил о правоспособности чужаков. Правовое регулирование шло по пути установления правового положения отдельных категорий неграждан. Следует, в частности, различать две основные категории свободных неграждан: а) латины, б) перегрины.

2. Латины. В I в. до н. э. существовали, 3 группы латин: а) "древние латины" (latini veteres или prisci), б) latini coloniarii ("латины колоний"), в) latini iuniani

а) "Древними латинами", по-видимому, являлись жители местностей, входивших в состав Лациума до покорения его Римом. Латины не были включены в состав римских граждан, но они получили право заключать сделки на территории Рима (ius commercii) и выступать в суде и иногда пользовались правом заключения браков с римскими гражданами. В некоторых случаях им предоставлялось и право голоса в народном собрании. Эта категория латин исчезла в I в. до н. э. после предоставления латинским общинам в Италии права римского гражданства.

б) Другие категории латин не имеют ничего общего с латинами в смысле жителей древнейшего Лациума, и предоставление некоторым категориям негражданин "права латин" являлось лишь приемом юридической техники. В частности, жителям некоторых колоний, провинциальных городов и даже целых областей предоставлялось такое же юридическое положение, какое имели латины (кроме права заключения браков). Эти жители и получили название latini coloniarii. Что же касается latini iuniani, то это название произошло потому, что законом Iunia (около 19 г.) правовое положение latini coloniarii было предоставлено вольноотпущенникам, освобождение которых из рабства было произведено без соблюдения некоторых установленных законом правил или если отпущение на волю было произведено латином. Latini iuniani не имели политических прав, и после их смерти их имущество переходило к прежнему господину.

3. Перегрины. В категорию перегринов входят: а) жители провинций, включенных в Римское государство, не получившие ни прав гражданства, ни прав латин, например "сдавшиеся" (dediticii); б) жители государств, независимых от Рима, получившие в Риме имущественную правоспособность (спорно); в) римские граждане, подвергшиеся высылке в виде наказания. Перегрин в своей общине и в сношениях со своими соотечественниками живет по своему праву. Формально применение перегринами своего права базировалось на leges proviniciae, устанавливавших правовое положение

отдельных провинций. Правовое положение иностранцев определялось международными договорами.

Развитие торговли, вызывавшее приезды в Рим жителей провинций и иностранных купцов и заключение сделок римскими купцами в провинциях, вызвало необходимость в установлении правил, которыми регулируется эта торговля. На перегринов не было распространено исконное право Рима[1], но для правоотношений между римлянами и перегринами и между перегринами была создана особая правовая система, т. н. ius gentium.

§ 3. Рабы

1. Общая характеристика. Рабство существовало в Риме с самого возникновения Римского государства. Первым делением общества на классы было разделение его на рабовладельцев и рабов. Основной формой рабовладения была принадлежность рабов отдельным частным собственникам. Вместе с тем имеется, хотя и не играет основной роли, государственное рабство — принадлежность рабов государству (servi publici, servi populi romani). Государственные рабы находились в несколько менее тяжелом положении, чем рабы, принадлежавшие частным лицам.

В первые века Римского государства рабство носило домашний характер — рабы были сравнительно немногочисленны и работали вместе с господином. Но, в особенности с III в. до н. э., в связи с рядом войн увеличивается число рабов, и рабство приобретает форму античного рабства. Растет и достигает предельных размеров эксплуатация рабов; в частности, рабы эксплуатируются в предприятиях, работающих на рынок. Рабы живут в нечеловеческих условиях, и задачей рабовладельца является лишь выжать из раба в кратчайший срок все то, что раб может дать, чтобы возместить цену, уплаченную при покупке раба.

2. Правовое положение рабов. С точки зрения юридической раб являлся объектом права, и за ним не признается никакой правоспособности. По учению римских юристов, рабы суть вещи. Они занимают такое же положение, как любой другой объект права собственности. Раба можно было эксплуатировать любым образом; раба можно было продать, заложить, сдать внаем, раба можно было убить. Государство в это не вмешивалось, никаких ограничений произвола рабовладельца (кроме отдельных исключительных случаев) и никакой защиты рабов не устанавливало.

Раб имел человеческие свойства, он обладал разумом, он мог заниматься хозяйственной деятельностью. Но и здесь раб оставался

[1] Лишь в период империи местное право перегринских общин постепенно вытесняется правом римским.

орудием в руках господина: "что приобретается через посредство раба — приобретается для господина" (Инст. Гая, I, 52). Но, за некоторыми исключениями, в результате действий раба на господина не могло возлагаться обязательств: "наше положение может посредством рабов делаться лучшим, но не может ухудшаться" (1. 133, D 50, 17). Интерес господина является определяющим.

Постановления римского права о рабах преследовали двоякую цель: а) обеспечить свободу безграничной эксплуатации рабов, закрепить во всех деталях неограниченное право господ; б) содействовать правовыми методами подавлению всякого духа протеста, дать господам средства "легального террора" в случае малейшего неповиновения.

По мере усиления антагонизма между рабовладельцами и рабами правовое положение рабов не улучшалось, а ухудшалось. На революции рабов рабовладельцы ответили бешеным террором, и идущий к гибели класс рабовладельцев стремился безудержной жестокостью подавить даже всякий намек на протест со стороны рабов. Соответствующие стремления выразились в ряде правил, изданных во время принципата, являвшегося, как мы уже знаем, военной диктатурой рабовладельцев.

В начале н. э. ограничивается возможность отпуска рабов на волю. Господин, не достигший 20 лет, не может отпускать рабов на волю без серьезных оснований. Освобождение рабов, совершенное в ущерб интересам кредиторов их господина, признается недействительным. Устанавливается максимум количества рабов, которые могут быть отпущены на волю по завещанию (если господину принадлежит от 2 до 10 рабов, то можно отпустить не более половины, если от 10 до 30 — не более трети, если от 30 до 100 — не более четверти, при большом количестве рабов — не более пятой части и, во всяком случае, не более 100 рабов). Как видно из этих цифр, закон был направлен на сохранение крупного рабовладения.

В 10 г. н. э. был издан т. н. "сицилианский сенатус-консульт". Если господин убит, то все рабы, находившиеся в момент смерти господина под тою же крышей, подлежат смерти; исключения допускаются лишь в том случае, когда будет установлено, что рабы оказывали помощь господину с опасностью для собственной жизни. И этот закон неоднократно применялся, и римские юристы даже придавали ему распространительное толкование. Правда, издавался ряд отдельных распоряжений, которые как будто были направлены на ограничение жестокости господ[1]. Но эти распоряжения не

[1] Например, согласно Петрониеву закону (изданному в начале н. э.) господин мог отдать раба на растерзание диким зверям лишь по приговору судьи (l. I § 2 D 48.8). Но судья сам являлся рабовладельцем и едва ли был склонен к проявлению гуманности в отношении раба, тем более совершившего проступок.

устанавливали никакой действительной защиты интересов рабов, они, одергивая отдельных рабовладельцев, революционизировавших своими действиями рабов, соответствовали интересам класса рабовладельцев, и, самое главное, сохраняли в неприкосновенности свободу безудержной, беспощадной эксплуатации рабов. Достаточно указать, что в тех исключительных случаях, когда жестокое обращение с рабом вызывало вмешательство государственной власти, предписывалось продать рабов жестокого господина: последний, следовательно, получал денежную стоимость рабов, и его имущественные интересы не нарушались, рабы же лишь поступали под власть другого рабовладельца. Приводится также распоряжение об освобождении больного раба, покинутого господином. Но ясно, что если господин бросил больного раба, то это значит, что раб уже не представляет для господина хозяйственного интереса. И предоставление свободы такому рабу (которому, ввиду его тяжкой болезни, нечем жить) никакого ограждения интересов рабов не содержит.

Имеются, правда, некоторые высказывания римских юристов в том смысле, что рабство является установлением права народов (ius gentium), но по природе, по естественному праву все люди являются свободными (l. 4 § 1 D 1.5, l. 64 D 12.6, l. 32 D 50.17). Однако эти высказывания, выражая объективно разложение рабовладельческого общества, являлись лишь "красивыми фразами" и не препятствовали тем же римским юристам укреплять своей практической деятельностью право неограниченной собственности на рабов.

И христианская церковь и в своей официальной догме, и в своей практической деятельности неизменно защищала рабовладельческий строй и объявляла власть рабовладельца божественным установлением: "нет власти не от бога".

3. Пекулий. Рабы эксплуатировались различными способами. В частности, в период республики распространенной формой эксплуатации рабов являлась работа их в крупных имениях (латифундиях). Однако на известной степени роста производительных сил такой способ эксплуатации становится недостаточно выгодным.

Рабовладельцы, в особенности начиная с периода принципата, ищут других, более эффективных форм эксплуатации рабов, и одной из таких форм является пекулий.

Пекулий — часть имущества господина, которая предоставляется рабу для ведения хозяйства[1]. Пекулием может быть участок земли (наиболее частый случай), сумма денег и т. п. Одинаковое значение имеют те случаи, когда раб назначается управляющим торговым заведением или капитаном корабля. Раб получает возможность заключать сделки для ведения этого хозяйства, и эти

[1] Кроме рабов, пекулий выделялся и членам семьи и составлял их отдельное имущество.

сделки возлагают ответственность на господина; к последнему может быть предъявлен иск. Но ответственность господина ограничивается стоимостью пекулия. Тем самым пекулий является обособленной частью имущества господина. Юридически пекулий продолжал оставаться собственностью господина, и последний мог отобрать пекулий от раба. Но фактически раб получал некоторую свободу управления пекулием. Господину эта форма отношений давала возможность более интенсивно эксплуатировать свое имущество, расширять хозяйственную деятельность. Рабу же пекулий давал возможность вести более сносное существование, чем в латифундии господина; иногда рабу удавалось делать сбережения и даже выкупиться с помощью этих сбережений на свободу. Экономический интерес господина обусловливал хотя бы относительную устойчивость отношений по пекулию и содействовал распространению этих отношений.

4. Способы установления рабства. Основными способами установления рабства являлись следующие:

а) *Военный плен или захват* всякого человека, не принадлежащего к государству, связанному договором с Римом. Захваты мирных жителей чужих стран не требовали объявления войны, и порабощение мирных жителей, окружавших Римское государство народов и племен являлось "легализованным". Интересы рабовладения требовали постоянного пополнения контингентов рабов, быстро гибнувших от бесчеловечного обращения.

б) *Рождение от рабыни,* хотя бы отцом был свободный.

в) В древнейшем праве — *продажа римского гражданина в рабство* (за пределы Римского государства) в случае совершения некоторых преступлений и неплатежа долгов. Долговое рабство сохранилось и в дальнейшем в отношении жителей провинций. В период монархии обращение в рабство связывалось с присуждением к смертной казни или к работам в рудниках. Такие рабы назывались servi poenae.

5. Способы прекращения рабства. Господин, являвшийся собственником раба, мог по своему усмотрению отпустить раба на волю. Тем самым раб становился свободным человеком[1].

Способы освобождения: а) торжественное заявление перед магистратом господина о своей воле освободить раба; после этого заявления магистрат объявлял раба свободным; б) при составлении списков граждан (раз в 5 лет) господин мог заявить свою волю о внесении раба в список граждан; но это внесение производилось лишь с согласия цензора; в) господин мог предоставить своему рабу свободу после смерти господина, в силу завещания. Этот после-

[1] Имеются некоторые данные, позволяющие предположить, что в древнейший период раб, от которого господин отказался, становился государственным или храмовым рабом. В отдаленной древности освобождение раба, вероятно, требовало согласия народного собрания или магистрата.

дний способ освобождения пользовался значительным распространением: господин сам ничего не терял.

В начале н. э. отпуск рабов на волю происходит в широких размерах. Это свидетельствует о кризисе рабовладельческой системы хозяйства; рабский труд не является прогрессивным способом производства, и для господина в некоторых случаях является более выгодным пользоваться трудом своих вольноотпущенников, через которых патрон может вести свои дела. Поэтому освобождение рабов отнюдь не свидетельствует о "смягчении нравов" рабовладельцев: изменяется лишь форма эксплуатации. Освобожденные из рабства начинают играть значительную роль в римской жизни. Распространение отпуска рабов на волю вызвало установление и новых, более простых способов отпуска на волю. В частности, признавалось достаточным волеизъявление господина в присутствии свидетелей и письменное заявление господина, вручаемое рабу.

Но вместе с тем стремление поддержать рабовладельческий строй и сохранить привилегированное положение коренных римских граждан вызвало ряд мер, направленных на ограничение права господина освобождать рабов. В частности — и это очень характерно для рабовладельческого строя — признается ничтожным отпущение на волю, совершенное в ущерб интересам кредиторов.

Правовое положение отпущенных из рабства определялось положением их прежнего господина, но во всех случаях характеризовалось ограничением правоспособности отпущенных. Рабы, освобожденные (с соблюдением установленных правил) римским гражданином, становятся римскими гражданами. Но права освобожденного являются ограниченными: он не может занять выборной должности, не может вступать в брак со свободнорожденным (начиная с Августа запрещались браки освобожденных лишь с лицами сенаторского сословия). Сохраняется зависимость освобожденного от его прежнего господина (патрона). При освобождении от рабства обычно заключалось соглашение о предоставлении освобожденным господину "даров" и "услуг" (например, определенного количества дней, в течение которых освобожденный должен работать на прежнего господина). Освобожденный не может предъявить без разрешения магистрата иска к патрону и его детям. Наконец, при отсутствии у освобожденного детей, рожденных после освобождения, патрон имеет право наследования в имуществе освобожденного. Все это указывает, что патрон имел широкую возможность эксплуатировать освобожденных.

Интересы патрона гарантировались тем, что в случае неисполнения отпущенным его обязанностей он подвергался наказанию властью патрона[1] или, в более серьезных случаях, наказы-

[1] В древнейшем праве патрон имел в отношении отпущенного права жизни и смерти.

вался по распоряжению органов государственной власти. В период империи при наличии грубого нарушения отпущенным его обязанностей он может быть возвращен в рабство и возвращен, как раб, своему прежнему господину или же продан на сторону, причем покупная цена отдается патрону.

Если освобождение произошло без соблюдения установленных правил, а равно если бывший господин является латинянином, то и освобожденные получали права латинян. Они не только не имели политических прав, но и не могли вступать в брак вообще с римлянами. Они не могли совершать завещания, и даже их нисходящие не имеют наследственных прав на их имущество. Поэтому про них говорили, что они "живут, как свободные, умирают, как рабы".

Если собственником раба был peregrinus dediticius или лицо, признанное недостойным римского гражданства, то лица, отпущенные им из рабства, рассматриваются так же, как peregrini dediticii, их интересы защищаются лишь нормами iuris gentium, и они не могут проживать в Риме и в расстоянии 100 миль от Рима.

§ 4. Колоны

1. Закрепощение колонов. Еще в начале принципата мелкое крестьянское землевладение находилось в состоянии полного упадка — оно было поглощено латифундиями. Но и применение рабского труда в латифундиях перестало затем быть рентабельным вследствие недостаточной производительности труда и уменьшения притока рабов. Появляется зависимое сельское население, т. н. *колоны*, и этот процесс достигает особого развития в связи с кризисом III в. Экономический кризис вызвал бегство населения из городов в сельские местности. Свободные люди, перешедшие к земледелию, попадали в зависимость от крупных землевладельцев, в имениях которых они селились.

Первоначально поселившиеся на землях не теряли своей личной свободы и связывались с землевладельцами лишь отношениями аренды на определенное количество лет. По окончании срока аренды крестьянин формально мог уйти с обрабатываемой земли.

Но происходит экономическое закабаление колонов. Тягостные условия аренды, связанность колона полученной от землевладельца ссудой на первоначальное обзаведение, которую он часто не может погасить, необходимость пользоваться орудиями землевладельца — все это приводит к прикреплению колона к обрабатываемому им участку.

Поселение свободных людей в имениях не является единственным источником колоната. Колонами становились "варвары", переселявшиеся (иногда — целыми племенами) на римскую терри-

торию. Рабы, которым предоставлялись участки земли, также начинают рассматриваться как колоны, и в этих случаях колонат являлся дальнейшим развитием пекулия.

Тем самым стирается грань между рабами и "свободными" колонами; положение колона мало чем отличается от рабства, и начиная с III в. происходят массовые восстания колонов против землевладельцев-эксплуататоров.

Колонат возник в различных областях Римской империи, и местные различия были довольно существенны. Лишь с IV в. законодательство начинает унифицировать положение колонов и появляется законодательное прикрепление крестьян к земле.

Колонат становится принудительным и наследственным прикреплением крестьян к земле. Бежавший колон силой возвращается на свой участок. Колонам было запрещено покидать ту местность, где они родились. Они приписываются к своим участкам. Землевладелец являлся ответственным за выполнение его колонами повинностей в пользу государства. Если продается имение, то вместе с землей к приобретателю переходят и колоны.

Колон мог приобретать имущество, заключать договоры, оставлять наследство. Но законодательство указывает, что колоны являются "рабами земли и не могут уходить или менять место, но их владелец пользуется ими". И законодательство уже смотрит на колонов "почти как на рабов". Одно постановление 396 г. говорит прямо, что колоны, обязанные выполнять ежегодные повинности, рассматриваются по их положению почти как находящиеся в рабстве. Из этого видно, что землевладельцы имели на колонов право собственности, хотя и ограниченное в некоторых отношениях (господин не имел "права" убивать колона). Правовое положение колонов подготавливает зарождение феодальных отношений в недрах рабовладельческого общества.

Глава 13. ИСТОЧНИКИ ПРАВА

§ 1. Древнейший период

1. Обычное право. В древнейший период в Риме (как и в других странах) право выражалось главным образом в форме правовых обычаев. Обычаи имели широкое распространение еще до появления государства; ими определялась жизнь общины, порядок ведения хозяйства и выполнения общих работ, брачные и семейные отношения. Но обычаи являлись тогда обычаями всей общины, а не господствующего класса и не связывались еще с правовым принуждением.

С появлением государства на смену этим обычаям идет обычное *право*, т. е. совокупность правил поведения, соответствующих интересам господствующего класса, санкционируемых государственной властью и поддерживаемых принудительной силой государства. Обычное право не фиксируется в письменной форме; это придает нормам обычного права некоторую неопределенность, которой могут пользоваться хранители обычаев в интересах господствующего класса.

Мы не располагаем достаточными сведениями о первоначальном римском обычном праве. Имеются лишь отдельные упоминания об inveterata consuetudo, mos maiorum. Но представляется ясным общее направление появляющегося нового обычного права.

Древнейшее обычное право было сплетено с религией; в древнейший период право вообще не отграничивалось от религии. И уже тогда эксплуататоры использовали для поддержания своей власти религиозные санкции.

Хранителями и истолкователями обычаев были жрецы, приписывавшие себе роль посредников между богами и людьми и принадлежавшие к господствующему классу, чем и определялся характер их деятельности. Жрецы были первыми римскими юристами: они вели календарь (в частности, указывали дни, когда можно было предпринимать какое-либо юридическое действие), являлись судьями, принимали участие в заключении сделок и совершении брака и т. п. Но в Риме уже в древнейший период стали различаться правовые и религиозные нормы. Наряду с ius (право) существовало fas, куда относились нормы, касающиеся отношений к богам. И в Риме право сравнительно рано утратило свой религиозный характер[1].

---

[1] Но область публичного культа и в дальнейшем относилась отчасти к области права. Так, Ульпиан включает в состав публичного права "святыни" (1. I, § 2 D 1.1).

Некоторые древние писатели указывают, что еще в первые века Рима рексы издали ряд законов. Однако мы не располагаем точными данными по этому вопросу. Во всяком случае, издание законов в порядке единоличного распоряжения рексов противоречит тем сведениям, которые мы имеем о компетенции рексов. Возможно, что соответствующие предания содержат воспоминания о постановлениях народных собраний, принятых по предложению рекса. Возможно также, что еще в древности были составлены (вероятно, жрецами) сборники обычаев и отдельных решений.

§ 2. Период республики

1. XII таблиц. Древнейшим известным нам памятником римского права являются "законы XII таблиц" (Lex duodecim tabularum), составление которых относится, согласно господствующему мнению, к середине V в. до н. э.[1]

До нас дошла целая легенда о порядке составления этого памятника. Воспроизводить ее мы считаем излишним. Отметим лишь, что, по преданию, текст этого закона был написан на 12 досках (откуда и само название памятника). Но, вероятно, при нашествии на Рим галлов (нач. IV в. до н. э.) эти доски погибли, и, хотя, вероятно, и были восстановлены (возможно, с устранением архаизмов в языке), но точный текст XII таблиц до нас не дошел. О содержании XII таблиц мы знаем лишь из произведений позднейших авторов, которые ссылались на этот памятник или цитировали его отдельные отрывки (притом обычно не на древнем языке, на котором были составлены XII таблиц, а на языке, современном автору). Всего до нас дошло свыше сотни таких отрывков или упоминаний. На основании этого материала историки, начиная с XVII в., положили много труда на реконструкцию текста XII таблиц, но и поныне мы не располагаем (и едва ли когда-нибудь будем располагать) сколько-нибудь достоверным текстом этого памятника. Однако в ряде вопросов содержание XII таблиц является достаточно установленным и дает нам представление о характере права древнейшего Рима.

Насколько мы можем судить, XII таблиц не являются кодексом в смысле систематизированных норм, с достаточной полнотой регулирующих определенную отрасль правоотношений. Это — собрание кратких правил по наиболее важным практическим вопросам. Основным содержанием XII таблиц являются правила о

[1] Некоторые исследователи отрицают законодательный характер XII таблиц и считают их частной кодификацией позднейшего времени (IV—III вв. до н. э.). Но это мнение справедливо отвергается большинством историков римского права.

гражданском процессе, о санкциях за нарушение чужих прав и интересов, о землевладении, о семье и ряд правил административного характера. Из этого памятника мы видим наличие сельскохозяйственной семьи с огромной властью домовладыки, семейную собственность, находящуюся уже в стадии разложения. Уже видна, в определенных границах, и частная собственность, которая может отчуждаться и завещаться. Видна имущественная дифференциация общества, связанная с эксплуатацией богачами бедняков — это выявляется в суровых правилах о неисправных должниках. В эпоху XII таблиц уже существует рабство, но оно еще не является развитым, и упоминания о рабах малочисленны. Скудны правила об обязательствах (кроме займа), и видно, что процессы обмена еще не являются развитыми.

Содержание XII таблиц в значительной степени, по-видимому, является записью обычного права, и если возникла необходимость в письменном оформлении права, то это следует объяснить борьбой плебеев с римским народом. XII таблиц устанавливают единые правила для коренных римских жителей и для плебеев. И можно думать, что этот памятник явился результатом стремления плебеев хотя бы частично ограничить твердым правилом закона произвол патрицианских магистратов и закрепить достигнутые плебеями успехи. Возможно также, что и патриции в ряде случаев стремились закрепить свои привилегии против дальнейшего натиска плебеев (например, в области закабаления должников).

XII таблиц высоко ценились римлянами (в особенности на протяжении всего периода республики) и имели огромное значение в истории римского права. Ливий (III, 34) называет XII таблиц "источником всего публичного и частного права". Это подчеркивание значения XII таблиц объясняется тем, что в условиях обострения классовой борьбы реакционные рабовладельцы искали опоры в древних жестоких законах. Комментированию XII таблиц (т. е. приспособлению их к развивающимся потребностям жизни) были посвящены многочисленные сочинения римских юристов, и на этот памятник ссылались с особым почтением. По свидетельству Цицерона, он в молодости, как и другие мальчики, выучил XII таблиц как "необходимую песнь" (carmen necessarium, Cicero, De leg. 11, 23, 59).

2. Законы. Закон назывался lex. Однако это слово означало первоначально всякое правило, связывавшее установившего его субъекта (ср. obligatio). Римский гражданин, совершая завещание, говорил: ita lego; правило, входящее в состав договора продажи, называлось иногда lex venditionis. Lex в смысле постановления народного собрания означало правило, установленное гражданами и связывающее их, как бы взаимное обязательство граждан (1. I D 1. 3: закон есть совместное предписание, заключение мудрых му-

жей, общая клятва государства). Лишь впоследствии термин "lex" получает значение "веления народа": "закон — это то, что народ приказывает и устанавливает" (Инст. Гая, 1, 2)[1].

Законы назывались по имени внесшего законопроект магистрата. Например, lex Tullia (63 г. до н. э.) — закон, изданный по предложению консула Марка Туллия Цицерона. Иногда прибавлялось и краткое указание содержания закона. Например, lex Licinia agraria (367 г. до н. э.).

Определенного порядка опубликований законов в Риме установлено не было. Однако нередко выставлялись доски с текстом принятого закона. Кроме того, тексты законов хранились в казне (aerarium).

В период республики издавалось довольного много законов, но они касались лишь отдельных вопросов. Не было писаной, установленной единым актом конституции. Не было кодексов, регламентирующих целую область отношений. Законы издавались по конкретному вопросу, имевшему значение в данный период. Основным содержанием законодательства в этот период являются вопросы государственного устройства, землевладения, администрации, отчасти — судебного процесса. Наоборот, римское право бедно законами, касающимися содержания собственности, сервитутов, договоров, залога, брака и наследования. Это — область "частного права", развивающаяся путем обычая и судебной практики. Римский закон в первую очередь организует деятельность государства, охраняет его безопасность, защищает основные интересы господствующего класса.

3. Эдикты. Магистраты в силу принадлежащей им власти могли устанавливать обязательные правила (эдикты). Первоначально распоряжения магистрата делались устно, но затем (не позднее II в. до н. э.) вошло в обычай устанавливать правила в письменной форме. Магистрат, вступая в должность, излагает те правила, которыми он будет руководствоваться. Эдикт являлся как бы программой действий магистрата.

Особое значение для развития частного права получил преторский эдикт (и отчасти — эдикт курульных эдилов), в особенности начиная со II в. до н. э. Быстрый рост Рима, развитие экономической жизни, развитие рабовладения, концентрация крупной земельной собственности, и вместе с тем обострение противоречий — все это привело к тому, что строгие и в ряде случаев скудные постановления древнего права уже не могли удовлетворить жизненных потребностей. В интересах рабовладельцев нужно было дополнять нормы древнего права, изменять их, вводить

[1] Но наряду с этим наименование lex носили распоряжения магистратов (или сената) об устройстве какой-либо присоединенной провинции (lex data).

новые правила. И претор, в силу своего imperium, выходил за рамки прежнего права, он регламентировал новые правоотношения. Он указывал, в каких случаях он будет предоставлять иск, — и эти указания претора имели для судьи безусловно обязательную силу. Этим путем рабовладельцы нашли гибкую защиту своих интересов в изменяющихся условиях.

Изданный претором эдикт имел силу в течение того года, пока претор выполняет свою должность, и назывался поэтому edictum perpetuum. Этим он противополагался распоряжениям претора по отдельным делам. С окончанием полномочий претора терял силу и изданный им эдикт. Вступал в силу эдикт, изданный следующим претором. Но это не означает, что каждый претор издавал совершенно новый по своему содержанию эдикт. Поскольку были найдены формулировки, удовлетворяющие интересам господствующего класса в данный период, эти формулировки переходили из одного эдикта в другой, и эта часть эдикта называлась edictum tralaticium. Вновь прибавленные к эдикту постановления назывались edictum novum. Так непрерывно развивалось римское частное право.

Хотя установленные претором нормы и имели общеобязательное значение, но они не рассматривались как "настоящее" право. Им не хватало формального утверждения со стороны "народа". "Правом" в собственном смысле признавалось то, что установлено прямым постановлением народного собрания (законом) или посредством "общего" признания данной нормы (обычай). Поэтому в течение долгого времени ius означало лишь право, установленное законом или обычаем. Впоследствии (вероятно, уже в период империи) юристы стали обозначать законы и обычаи термином "ius civile" ("гражданское право" в смысле права, присущего городу Риму). Право, сформулированное путем эдиктов, стало обозначаться термином "ius honorarium" (так как словом "honores" обозначались магистраты), а, в частности, право, сформулированное претором, — ius praetorium. Так возникло различение "цивильного" и "преторского" права. И если цивильное право концентрировало в себе недвижные древние правила рабовладельческого общества, освященные долголетним существованием, то преторское право отображало дальнейшее развитие отношений рабовладельческого общества и вносило в право новые нормы.

4. Деятельность юристов. Обострение противоречий внутри класса рабовладельцев, борьба за землю, развитие и усложнение хозяйственной жизни вызвали, начиная с III в. до н. э., необходимость точной формулировки прав и обязанностей, выработки норм, соответствующих все усложняющимся потребностям жизни, оказания юридической помощи лицам, ведущим судебные дела. Вследствие всего этого деятельность юристов приобретает особое значение. На смену прежним юристам-жрецам идут светские юрис-

ты, выполнявшие задачу истолкования цивильного права, приспособления его к развивающимся потребностям, выработки новых норм. Юристам принадлежит видная роль и в формулировании преторского права.

О происхождении светской юриспруденции сохранилась легенда: около 300 г. до н. э., писец консула Аппия Клавдия, Флавий, опубликовал календарь и формулы исков, и составленное им руководство получило название ius civile Flavianum. Легенда эта, по-видимому, отражает тот факт, что победы плебеев, ослабление привилегированного положения патрицианской знати и т. п. вызвали необходимость светской юриспруденции. Плебеи не могли допустить, чтобы толкование и применение права оставалось в руках жрецов, принадлежавших к патрициям.

Деятельность юристов носила чисто практический характер; задачами их являлось: дача советов (respondere), редактирование актов (cavere), руководство процессуальными действиями сторон (agere). И древнейшие сочинения юристов (которые дошли до нас лишь в виде отдельных отрывков или на которые имеются лишь ссылки у позднейших юристов) носили такой же чисто практический характер и представляли собой сборник данных юристами советов и выработанных ими актов. Вместе с тем нужно отметить, что многие выдающиеся юристы занимали должности консулов или преторов: видна связь работы юриста и политической деятельности.

Из юристов II в. до н. э. нужно отметить Sextus Aelius Poetus Cato (сочинения которого получили название ius Aelianum), а затем Marcus Manilius, Marcus Junius Brutus и Publius Mucius Scaevola, про которых позднейшие юристы (конечно, с преувеличением, говорили, что они "основали цивильное право" (1.2 § 39 D 1.2).

Гораздо большее значение для последующего развития имел юрист I в. до н. э. Quintus Mucius Scaevola, оставивший систематическое обозрение гражданского права и книгу о юридических понятиях. На работах Муция виден отпечаток греческой философии, он стремится установить юридические понятия и дать им определения. Из его учеников, придерживавшихся того же направления, следует отметить Aquilius Gallus, Servius Sulpicius Rufus и Alfenus Varus. Видным юристом I в. до н. э. был и знаменитый Цицерон.

§ 3. Период империи

1. Leges и senatus consulta. Как уже было указано, в период империи народные собрания довольно быстро теряют всякое значение. И если в первые десятилетия нашей эры законопроекты еще вносятся в народное собрание (хотя это и является лишь формальностью), то затем этот порядок издания законов исчезает.

В период принципата силу закона получают постановления сената (senatus consulta). Законодательная компетенция была закреплена за сенатом в первой половине II в. (но признавалась и раньше). Однако сенат не имел законодательной инициативы, и постановления сената являлись, по существу, лишь оформлением предложений императора (orationes ad senatum).

С конца III в. сенат вовсе утрачивает свою законодательную компетенцию.

2. Законодательная деятельность императора. Основным источником права постепенно становятся единоличные распоряжения императора. Первоначально, в период принципата, формальным основанием издания императором обязательных распоряжений являлось наделение его после избрания высшей властью (lex de imperio). Но по мере перехода к доминату законодательная власть императора рассматривается уже как одно из проявлений божественной власти самого императора. Тем самым император становится выше закона, и его единоличная воля имеет безусловное, общеобязательное значение. Римские юристы "обосновывали" неограниченную власть императора. Знаменитый юрист Ульпиан еще в начале III в. говорил: "То, что угодно принцепсу, имеет силу закона. То, что император постановил, несомненно является законом" (1. I § I D 1.4).

Распоряжения императора носят общее название constitutiones. Имеются следующие виды распоряжений: а) edicta — общие распоряжения для всего населения империи (не смешивать с эдиктами республиканских магистратов); б) mandata — инструкции должностным лицам, в частности правителям провинций; в) rescripta — распоряжения по отдельным делам, например, распоряжения в ответ на обращенные к императору просьбы; г) decreta — разрешение спорных, в частности судебных, дел. Но затем распоряжения императоров получают и название "закона" (lex).

Законодательство императоров устанавливало в ряде отношений единое для всей империи право. Общее римское право, основанное на законодательстве императоров, применялось римскими должностными лицами и регулировало отношения римских граждан, те отношения, в которых была заинтересована правящая верхушка империи и в которых выявлялась эксплуатация населения (например, налоги, колонат). Если и сохраняется действие местного права, то лишь в области чисто внутренних взаимоотношений жителей провинции.

Распоряжения императора составлялись в императорских канцеляриях. Эти распоряжения являются худшим примером "бюрократической юриспруденции". Они издавались в огромном количестве, отличались многословием, тяжелым и запутанным слогом, отступлениями, подчеркиванием при всяком случае неограниченности и божественности власти императора. Между различными распоряжениями имелись несогласованности и противоречия. По-

лучался хаос распоряжений, усиливший значение "канцелярских юристов". Неплохо характеризует состояние императорского законодательства император Феодосий II (нач. V в.): "необъятная груда императорских постановлений, которые встают как непроницаемая стена тумана перед всеми попытками человеческой мысли овладеть ими".

В период домината получают также значение общие распоряжения высших должностных лиц: praefecti praetorio (т. н. formae) и praefecti urbi (эдикты). Эти распоряжения издавали по вопросам, не регламентированным распоряжениями императора.

3. Преторский эдикт. По мере роста власти императора и отнесения значительного количества судебных дел к компетенции императора и его служащих постепенно теряет свое значение деятельность претора. Преторский эдикт уже перестает быть развивающейся формой выражения действующего права. Вместе с тем основные типы исков и способов защиты права уже более или менее сложились и не требуют постоянного пересмотра. Преторский эдикт постепенно окостеневает. И около 130 г. юрист Salvius Julianus по поручению императора составил окончательный текст преторского эдикта — edictum perpetuum. Этот текст получил обязательную силу для будущего. Тем самым начинает исчезать, по существу, противоположность цивильного и преторского права. Сосредоточение в руках императора всей законодательной власти уже устраняет возможность прежней деятельности претора.

До нас не дошел текст эдикта Юлиана сохранились лишь отдельные отрывки в трудах более поздних юристов. Но был предпринят ряд попыток реконструировать содержание эдикта Юлиана.

4. Расцвет римской юриспруденции. На первые три столетия нашей эры падает расцвет римской юриспруденции. Этот факт может показаться странным. Рим уже вступает в период упадка. Основное значение в качестве источника права, чем дальше, тем больше, приобретает воля принцепса. Какую же "правообразующую" роль может играть при таких условиях деятельность юристов?

Основной областью деятельности римских юристов являлось имущественное право, т. е. правоотношения, касающиеся собственности, договоров и т. п. Глубокие социальные противоречия, появлявшиеся с особой силой в период монархии, требовали, между прочим, юридического оформления привилегированного положения господствующих классов, в первую очередь — закрепления неограниченного права собственности. Римские юристы принадлежали к классу рабовладельцев, и вся их деятельность была направлена на поддержку уже шатавшегося рабовладельческого строя: господствующий класс стремится возможно шире использовать аппарат государственной власти и силу закона, чтобы продлить свое господство. С другой стороны, в первый период монархии Римская империя еще расширяет свою территорию, и развиваются экономические отношения даже с отдаленными государствами на Во-

стоке. Правда, торговля приводила к отливу из Рима золота и потому не усиливала, а ослабляла экономическую мощь империи. Но на почве торговли умножались и усложнялись всевозможные торговые сделки, из которых вытекали всякого рода юридические вопросы, требовавшие тонкого юридического анализа. Нужны были гибкие, конкретно-целесообразные решения, приспособление решений по отдельным делам к общим интересам рабовладельцев.

Основным направлением римских юристов было направление *практическое*. Философией права римские юристы занимались мало и не дали в этой области чего-либо исторически значительного. Следует, однако, указать, что на ряд римских юристов оказали влияние философские учения (в частности, стоической школы); это выражается, например, в учениях о естественном праве и о "естественной справедливости", нередко имевших своею задачею лишь оправдать существующий строй.

Римские юристы не выработали системы права (вопросы систематики интересовали их главным образом в учебных целях). Они не стремились давать общие определения (и говорили даже, что "всякое определение — опасно"). Сила римских юристов в разрешении отдельных вопросов, и потому они являются по преимуществу казуистами. Они умели в краткой и четкой форме давать ясное и соответствующее интересам господствующих классов решение отдельных казусов, исходя не из общих выраженных в самом решении принципов, а из конкретной целесообразности.

Римские юристы (за отдельными исключениями) не были историками права; исторический метод изучения правовых явлений не был прямо связан с задачами практической юриспруденции и находился в несоответствии с одной из основных задач римских юристов — "оправдать" власть императора, резко ломавшую прежние традиции. Но вместе с тем римские юристы были консерваторами в том смысле, что они стремились сохранить прежние правовые формы; они нередко втискивали новые явления в старые рамки и часто обосновывали свои решения не мотивами по существу, а ссылкой на мнения прежних авторитетных юристов.

Юристы — верные слуги императора — занимали в императорском Риме высокое социальное положение. Они являлись одним из каналов проведения политики императоров, и императоры допускали эту деятельность лишь поскольку она являлась поддержкой их политики. Юриспруденция стала орудием деятельности принцепсов. Начиная с Августа выдающиеся юристы получали от императора право давать официальные консультации (ius publice respondendi). Это были мнения, высказывавшиеся по поручению императора в ответ на обращенные к нему запросы. Постепенно эти мнения получили обязательную для судьи силу. Занятие юриспруденцией, преподавание права открывали видным юристам путь к руководящим государственным должностям: многие юристы были членами совета императора, высшими чиновниками и т. п.

Римские юристы оставили много сочинений. Эти сочинения являются по преимуществу или сборниками данных юристами консультаций (responsa), или комментариями (например, комментарии к эдикту), или учебными пособиями (quaestiones — сборники учебных вопросов, institutiones — учебники). Встречаются и систематические изложения — digesta. Но, конечно, эти виды работ не были строго разграничены. До нас дошло только небольшое количество сочинений римских юристов, главным образом в извлечениях и в поврежденном виде.

Наивысшего своего развития римская юриспруденция достигла в конце II и в начале III в. Именно в этот период римская юриспруденция разработала в уже законченной форме частное право рабовладельческого общества и выработала те правовые принципы, которые дали в последующие века славу римскому частному праву и обусловили восприятие этого права феодальными и буржуазными государствами.

С середины III в. идет быстрый упадок. Римское государство превращается в гигантскую сложную машину исключительно для высасывания соков из подданных; идет процесс всеобщего обеднения, сокращения торговых сношений, упадка городов, возврата земледелия к более низкому уровню. Воля императора считается единственным источником права. Все это привело к утрате юриспруденцией ее значения как источника права. Признаком упадка юриспруденции является закон 426 г. о цитировании юристов. Обязательное значение, согласно этому закону, имели сочинения юристов Гая, Папиниана, Павла, Ульпиана и Модестина (и тех юристов, сочинения которых приводят перечисленные авторы). Если по какому-либо вопросу имеются разногласия между этими юристами, то принимается мнение, за которое высказалось большинство, а при равенстве голосов — решает мнение Папиниана. Взамен творческой работы юристов определяющее значение имеют "голоса покойников".

5. Отдельные юристы[1]. На первые годы н. э. падает деятельность двух крупных юристов — Antistius Labeo и Ateius Capito. Одним из учеников первого был Proculus, и потому последователи этой школы назывались "прокульянцами". Учеником Капитона был Massurius Sabinus — и последователи этой школы получили название "сабиньянцев". По словам римского юриста Помпония (1. 2 § 47 D I. 2), Капитон оставался на почве уже выработанного права, тогда как Лабеон стремился к нововведениям. Но сохранившиеся

[1] Мы не будем перечислять всех, даже наиболее видных, юристов, но укажем лишь главнейших. Более подробные данные см. в книгах *Киппа* "История источников римского права" (1908), *Брунс-Ленеля* "Внешняя история римского права" (1904) и *Синайского* "История источников римского права" (1911).

данные не дают оснований для твердого установления различий между этими школами. Возможно, однако, что эти школы выражали первоначально две группировки рабовладельцев: приверженцев старых методов господства, сторонников рабовладельческой демократии (сабиньянцы) и сторонников открытой диктатуры (прокульянцы).

Видные прокульянцы I и II вв. — Nerva, Celsus-отец и Celsus-сын (мастер резкого юридического афоризма и определения), Neratius, сабиньянцы — Cassius Longinus, Javolenus Priseus, Salvius Iulianus.

Из юристов II в. особое место занимает Gaius. Мы имеем очень скудные данные о его жизни и деятельности (не сохранилось даже его полного имени). При жизни Гай не пользовался известностью (на него не ссылаются юристы II и III вв. Но впоследствии его сочинения приобретают громкую известность: кодификация Юстиниана много взяла из его работ и называет его "noster Gaius", и части его сочинений включены в lex romana Wisigothorum. Из многочисленных сочинений Гая особую важность имеют институции — краткий учебник частного права и процесса, составленный в середине II в. Кратко, ясно и систематично Гай излагает основные положения римского права, и его институции являются одним из главнейших источников познания римского классического права. Следует указать, каким образом это сочинение дошло до нас. В 1816 г. ученый Нибур нашел в библиотеке Веронского собора рукопись на пергаменте, содержащую сочинения "отца церкви" Иеронима (127 листов). Но оказалось, что эта рукопись была написана на более древней рукописи (примерно V в.). Средневековые монахи часто соскабливали древние рукописи, чтобы использовать пергамент для написания всяческих церковных произведений, и много ценнейших памятников античной литературы погибло таким образом. Удалось восстановить древний текст веронской рукописи, он оказался почти полной копией институций Гая. Правда, это была лишь копия, написанная через несколько столетий после жизни Гая, и в этой копии имеются искажения, ошибки, пропуски. Но все же мы имеем достаточное представление об этом сочинении. В 1927 и 1933 гг. были найдены папирусы (III—IV вв.), в которых содержатся отрывки из институций Гая, восполняющие некоторые пробелы известного нам раньше текста (в частности, кн. III, § 153, 154, 167—174 и кн. IV, § 16—18, 57, 68—73).

Из других юристов II в. нужно отметить: Pomponius (от которого дошла часть истории источников римского права), Africanus, Marcellus.

На конец II в. и на начало III в. падает деятельность наиболее знаменитых римских юристов. Сюда относятся:

Papinianus (умер в 212 г.). Многие считают Папиниана величайшим из римских юристов;

Iulius Paulus — сотрудник Папиниана — один из плодовитейших писателей (умер в 40-х гг. III в.);

Domitius Ulpianus — также сотрудник Папиниана (умер в 228 г.). Работы Ульпиана выявляют его большое знание юридической литературы и стремление к самостоятельному решению вопросов;

Herennius Modestinus — современник Павла.

Юристы второй половины III в. и последующего времени называются юристами "послеклассического" времени. Юриспруденция в силу указанных выше причин быстро идет к упадку. Исчезает ius respondendi. Юристы работают в роли чиновников императорской канцелярии. Юридические сочинения сводятся преимущественно к истолкованию и приспособлению работ классических юристов.

Из юристов более позднего времени (предположительно — IV в.) можно отметить Hermogenianus. Из дошедших до нас, хотя бы в неполном виде, сочинений этого периода, принадлежащих неизвестным авторам, следует отметить: а) Ulpiani liber singularis regularum — сокращение из работ Ульпиана; б) Pauli sententiae — компиляция из работ Павла; в) fragmenta Vaticana — компиляция конца IV или начала V в. из сочинений юристов и императорских законов; г) Collatio legum Mosaicarum et Romanarum — попытка сопоставить т. н. "закон Моисея" (содержащийся в Библии) с римским правом.

§ 4. Кодификация

1. Первые попытки кодификации. В период расцвета римского права о кодификации, т. е. о собрании воедино существующих правил, не думали: право развивалось, и кодификация могла стеснить преторов и юристов в их деятельности по подысканию конкретных классово-целесообразных решений отдельных дел. Поэтому не привела к результатам и мысль Цезаря привести гражданское право в систему (Светоний, Юлий, 44).

Попытки кодификации начались тогда, когда римское право под влиянием разложения рабовладельческого общества перестало развиваться столь интенсивно, как оно развивалось ранее. И вместе с тем осязательной являлась практическая необходимость привести хотя в какую-нибудь систему необъятную груду императорских распоряжений, закрепить в твердой и систематической форме существующее право, выражавшее правомочия рабовладельцев.

Первые кодификации императорских постановлений (leges)[1] принадлежали частным лицам. В конце III в. юристами были со-

[1] В этот период слово "leges" означало императорские постановления, ius — право, выраженное в сочинениях юристов.

ставлены два кодекса[1] — codex Gregorianus и codex Hermogenianus. Первый из них содержит императорские постановления с конца II до конца III в. (до 291 г.), второй — постановления за несколько следующих лет. Эти кодексы до нас не дошли.

2. Codex Theodosianus. В 438 г. при императоре Феодосии II была издана первая официальная кодификация — codex Theodosianus. В этом кодексе нашли себе место распоряжения императоров с начала IV в. Распоряжения эти систематизированы по отдельным вопросам: кодекс делится на 16 книг, а книги — на титулы. В каждом титуле распоряжения приводятся в хронологическом порядке.

3. Corpus Juris Civilis. Важнейшей кодификацией римского права является кодификация, произведенная уже после падения Западной римской империи, при византийском императоре Юстиниане (527—565 гг.). Эти кодификационные сборники получили впоследствии, в XII в., общее название Corpus Juris Civilis — "Свод гражданского права"[2].

Во времена Юстиниана Восточная римская империя вновь приобрела, хотя и на краткий период, значительную силу. В результате ряда войн были расширены границы государства, и перед Юстинианом носилась идея воссоздания прежней единой Римской империи.

Еще в начале царствования Юстиниана начались работы по кодификации всего римского права. И речь шла как о том, чтобы собрать воедино все римское право, так и о том, чтобы переработать наследие прошлых веков в соответствии с современными потребностями, в частности, устранить архаизмы, провести последовательно принцип неограниченной императорской власти, закрепить положение христианства как официальной идеологии Византии и церкви как орудия политики византийских императоров. Таким образом, были две задачи, находившиеся в некотором несоответствии одна с другой: а) дать сборник действующего права, б) сохранить старые памятники, т. е. до некоторой степени восстановить действие прежнего права. И на кодификации Юстиниана лежит печать компромисса между этими противоположными тенденциями.

Классовый смысл кодификации Юстиниана заключался в том, чтобы путем систематизации и "подновления" старых норм сохра-

---

[1] Слово "codex" означает (не касаясь более древних значений) дощечку, на которой писали, совокупность нескольких дощечек — книгу (например, книга прихода и расхода), в частности книгу, в которой собраны законы.

[2] Слово "civilis" в Риме нередко означало "относящийся к римскому государству". Ius civile (в смысле кодификации Юстиниана) — право Римского государства (не только гражданское право в современном значении, но совокупность всех правовых норм, относящихся к различным отраслям права). Поэтому в кодификацию Юстиниана включены постановления и о государственном праве, и об уголовном праве, и о процессе.

нить шатавшийся, уже опрокинутый в Западной римской империи рабовладельческий строй. Кодификация права рабовладельческого Рима в качестве действующего права Византии являлась осуществимой потому, что в Византии дольше сохранялись рабовладельческие отношения.

Грандиозная задача кодификации римского права была выполнена под руководством Трибониана — одного из высших императорских чиновников. Над этим делом работали выдающиеся юристы того времени, в частности профессора правовых школ в Константинополе и Берите. Следует отметить Константина, Теофила, Леонтия, Дорофея, Анатолия.

К работам было приступлено в 528 г. В 529—534 гг. были составлены три больших труда а) Institutiones, б) Digesta или Pandectae, в) Codex Justinianus.

Все эти работы получили силу закона. В целях сохранения их в неприкосновенности и ограждения престижа власти императора, давшего им санкцию, Юстиниан запретил составление комментариев к изданным им сборникам: "Пусть никто из современных и будущих юристов не осмелится прибавлять к этим законам комментарии" (const. Tanta 533 г., 21, ср. 1. 12 § 1 C 1, 14).

4. Institutiones sive Elementa были составлены в 533 г. Это был элементарный учебник права, но учебник, содержание которого имело силу закона. Как говорится во введении к институциям, целью их издания было предоставление юношам возможности "изучать колыбель права не по древним рассказам". Одним из главных источников институций являлись сочинения Гая. В институциях излагаются главным образом основные правила о лицах, вещах, наследовании, сделках и процессе.

Институции состоят из 4 книг, делящихся на титулы, снабженные заголовками. Впоследствии титулы разделены на параграфы.

Текст институций мы знаем по ряду позднейших списков, древнейшие из которых относятся к IX в.

Способ цитирования институций: сначала указывается § титула, затем буква I (Institutiones), затем книга и титул; или же буква I и затем книга, титул, параграф. Например, правило о делении обязательств на цивильные и преторские содержится в § 1 I 3, 13 или I 3[1], 13. I.

5. Digesta seu Pandectae[2] — важнейшая часть кодификации Юстиниана — были составлены в 530—533 гг. Дигесты — выдер-

[1] Начало титула, до § 1, называется pr. (principium). Например, общие правила о купле-продаже даны в J 3, 23, pr. Для указания, что к.-л. правило помещено в конце §, прибавляются буквы: i. f. (in fine).

[2] Digesta — латинское слово и означает "собранное", "приведенное в порядок". Pandectae — греческое слово и означает "вмещающее в себе все".

жки из сочинений 40 юристов, начиная с Quintus Mucius Scaevola (I в. до н. э.) до Charisius (нач. IV в.). В дигесты вошли отрывки более чем из 1500 книг, написанных римскими юристами. Наиболее видное место занимают извлечения из Ульпиана (занимающие до $^1/_3$ всего объема дигест) и Павла (занимающие около $^1/_6$).

Дигесты разделяются на 50 книг, не имеющих заголовков и не расположенных в какой-либо стройной системе[1], по-видимому, порядок изложения материалов в дигестах в основном соответствовал исторически образовавшемуся порядку преторского эдикта. Каждая книга делится на титулы, снабженные заголовками. В каждом титуле приводится весь материал по данному вопросу. Каждый титул делится на фрагменты (всего в дигестах 432 титула и 9123 фрагмента). Каждый фрагмент принадлежит какому-либо одному юристу, причем в заголовке фрагмента указывается имя юриста и название сочинения, из которого взят данный фрагмент. В позднейшее время длинные фрагменты разделены на §§.

Пример текста из дигест: книга 50, титул 17 ("О различных правилах древнего права"), фрагмент 54: "Ульпиан в 46 книге (комментария) к эдикту. Никто не может передать другому больше прав, чем сам имел бы".

Редакторы дигест, по-видимому, имели в своем распоряжении текст сочинений римских юристов, уже искаженный в течение столетий сокращениями, изменениями и вставками позднейших юристов, "обрабатывавших" эти сочинения (эти искажения называются глоссемами или до-юстиниановскими интерполяциями)[2]. Редакторы дигест едва ли стремились и даже едва ли имели возможность выискивать и исправлять эти искажения. Но и независимо от этого редакторы дигест сознательно вносили изменения

[1] Поэтому т. н. "пандектная система", по которой расположены многие учебники догмы римского права и некоторые буржуазные гражданские кодексы (общая часть — вещное право — обязательственное право — семейное право — наследственное право), не является системой пандектов Юстиниана и появилась в Германии в новое время (гл. обр., в конце XVIII и нач. XIX в.) при изложении "современного римского права" или "пандектного права".

[2] Пример такой глоссемы: I. 3 § 10 D 41.2: "Если раб, которым я владел, ведет себя, как свободный, как это сделал Спартак, и готов подвергнуться судебному процессу, то он не считается находящимся во владении господина, противником которого он готовится быть". Это упоминание о Спартаке имеет определенное историческое значение (свидетельствует, что Спартак вел себя как свободный и оспаривал свое состояние раба) и является, по моему мнению, глоссемой: включить упоминание о Спартаке, столь ненавистном римским эксплуататорам, не мог ни лояльнейший императорский чиновник Павел (из сочинений которого заимствован цитированный фрагмент), ни юстиниановский министр Трибониан. И эта вставка, сделанная неизвестным лицом IV—V вв., указывает, как сильна была в Риме память о Спартаке.

в древние тексты, устраняя архаизмы, производя модернизацию текста, изменяя терминологию и делая вставки и сокращения (и не оговаривали этих изменений)[1]. Например, кодификаторы, "подновляя" тексты, включаемые в дигесты, вычеркивали наименования древних институтов, уже вышедших из употребления, и заменяли их современными, так, вместо mancipatio они писали traditio, вместо in iure cessio — cessio, вместо fiducia — pignus, вместо sponsor — fideiussor. Эти изменения называются *интерполяциями.* В силу этого мы имеем в дигестах не первоначальный, но искаженный (в несколько приемов) в отдельных местах текст древних сочинений. Некоторые интерполяции были обнаружены еще в XVI в., но систематическая работа по отысканию интерполяций падает на XIX и XX вв. Однако, несмотря на все утонченные приемы филологической и исторической критики, нет возможности считать, что обнаружены все интерполяции и интерполированность далеко не всех заподозренных мест достаточно доказана.

Интерполяции имеются лишь в некоторых отдельных местах. В целом же дигесты являются памятником первостепенного исторического значения. В большинстве случаев они являются единственным источником наших знаний о сочинениях римских юристов, а тем самым — основным источником изучения римского права.

Дигесты дошли до нас в нескольких позднейших списках. Лучший из них, т. н. littera Florentina, относится к VI—VII вв.

Способ цитирования дигест: фрагмент, означаемый fr. или l. — сокр. lex), параграф фрагмента, буква D (Digesta), книга и титул или буква D, затем книга, титул, фрагмент и параграф. Например, правило о том, что первой обязанностью продавца является предоставление вещи покупателю, помещено в 1-м титуле 19-й книги (титул этот называется de actionibus empti venditi), в 11-м фрагменте этого титула и в § 2 этого фрагмента. Это место цитируется так: 1. (или fr.) 11 § 2 D. 19. 1 или: D. 19. 1, 11, 2.

6. Codex Iustinianus — собрание распоряжений императоров. Первая редакция кодекса Юстиниана (не дошедшая до нас), т. н. novus[2] codex Iustinianus, была составлена в 529 г. Составители кодекса включали лишь распоряжения, не утратившие своего значения, сокращали их и, кроме того, в ряде случаев включали рескрипты, изданные по частным вопросам. В 530 г. Юстиниан издал 50 распоряжений, имевших целью разрешить наиболее важные

[1] На эти изменения редакторы дигест были прямо уполномочены Юстинианом. В конституции 15 декабря 530 г. о составлении дигест говорится: "Мы приказываем собрать и исправить относящиеся к римскому праву книги древних мудрецов... Дабы не было оставлено никаких, по возможности, повторений и противоречий".

[2] Слово "novus" (новый) противополагает этот кодекс кодексу Феодосия.

разногласия между существовавшими ранее распоряжениями (L. decisiones). На основе всего этого материала в 534 г. была издана новая редакция кодекса (codex Iustinianus repetitae praelectionis), дошедшая до нас. Некоторые более поздние распоряжения приводятся на греческом языке.

Кодекс делится на 12 книг, книги делятся на титулы (каждый титул имеет заголовок). Распоряжения, включенные в каждый титул, перенумерованы, а длинные распоряжения разделены на §§. В начале каждого распоряжения указывается, каким императором это распоряжение издано и кому адресовано.

Кодекс, состоящий из распоряжений императоров, является памятником римского права периода упадка. От Юстинианова кодекса веет духом изуверной монашеской Византии. Достаточно указать, что I книга начинается с санкций против хулы на "святую троицу", а в дальнейших титулах этой книги идет изложение привилегий церкви, ограничение правоспособности еретиков и иудеев и т. д. Для изучения подлинного римского права кодекс имеет неизмеримо меньшее значение, чем дигесты или институции.

Кодекс дошел до нас в ряде рукописей IX—XII вв.

Способ цитирования кодекса: номер распоряжения в титуле (с прибавлением буквы l. — lex или c. — constitutio), § распоряжения, буква C (Codex), книга и титул или буква C, а затем книга, титул, распоряжение, §. Например, в титуле 3 книги 2 (заглавие титула — de pactis), на 6-м месте помещено распоряжение императора Антонина (Каракаллы) 213 г. на имя Юлии Базилия о том, что соглашения, не соответствующие законам либо добрым нравам, не имеют никакой силы. Это место цитируется так: l. (или c.) 6 C 2.3 или C. 2.3.6.

7. Novellae (leges) — так называются распоряжения Юстиниана, изданные после составления кодекса. Многие новеллы были изложены на греческом языке. Эти новые распоряжения не были введены в официальный сборник. Имеются лишь сборники новелл, составленные частными лицами. Наиболее подробный сборник, включающий и некоторые распоряжения преемников Юстиниана, содержит 168 новелл. Сохранились рукописи этого сборника XII—XIV вв.

8. Позднейшие византийские кодификации римского права. В последующее время в Византии не раз предпринимались переработки юстиниановской кодификации. Эти переработки имели своей главной целью сокращение, упрощение юстиниановской кодификации и приспособление ее к феодальным отношениям. Из Corpus Juris Civilis делаются лишь извлечения, причем римское право подвергается дальнейшему искажению.

Из этих переработок отметим следующие: а) Эклогу Льва Исавра (740 г.); б) Basilica — сборник, начатый составлением при Василии Македонянине и оконченный при Льве Философе (886—

912 гг.); в) изданное тогда же сокращенное изложение права, вроде институций, под заглавием Прохейрон; г) шестикнижие фессалоникского судьи Константина Арменопула (1345 г.). Любопытно отметить, что эта последняя переработка искаженного римского права получила силу закона в некоторых государствах Восточной Европы, в частности в Греции (в XIX в.). Действовала она и в Бессарабии[1].

[1] Имеются русские переводы (очень несовершенные) этого сборника под заглавием "Перевод ручной книги законов или так называемого шестикнижия" Арменопула — 1831 и 1854 гг. Правила этого сборника в систематизированном виде были изданы Гроссманом (Местные законы Бессарабии, 1904 г.).

Глава 14. СУД И ПРОЦЕСС

§ 1. Рассмотрение дел о преступлениях и споров между отдельными лицами в древнейший период

1. Общие положения. Мы располагаем лишь чрезвычайно скупыми сведениями о древнейшем порядке преследования лиц, нарушивших интересы государства, и о порядке рассмотрения государственными органами споров между отдельными лицами. Но представляется ясным, что особых судебных органов и специального порядка рассмотрения этих дел в древнейший период жизни Рима не было.

Органы государства, отчасти возникшие из прежних органов первобытнообщинного строя, но ставшие органами господствующего класса, отчасти возникшие вновь, осуществляют наряду и наравне с прочими задачами и те функции, которые впоследствии дифференцировались в качестве судебных. И такое положение сохраняется то в большем, то в меньшем объеме и на последующих этапах римской истории. Мы увидим, например, что судебные функции претора покоились на его общей власти — imperium и что претор мог принимать меры, далеко выходящие за пределы судейской деятельности в позднейшем смысле этого слова. Мы увидим далее, как в период империи император и высшие должностные лица включали судейские функции в общий состав своих полномочий. Вообще Рим ни в один период своей жизни не установил замкнутой системы судебных органов, отграниченной от других органов государственной власти.

Что касается отдельных римских граждан, то первоначальной формой защиты нарушенного права являлась непосредственная расправа потерпевшего с нарушителем. Лишь постепенно органы государства как организованного аппарата господствующего класса сосредоточили в своих руках ведение соответствующих дел. Этот процесс сосредоточения в руках государства монополии судебных функций растянулся на длительный период. Даже во II в. н. э. кража считалась доказанной, когда вещь в присутствии свидетелей найдена ее собственником у вора (Инст. Гая 3, 186, 192). Значит, расследование кражи являлось еще "частным делом". И в области чисто имущественных споров, например, вытекающих из сделок, сфера государственной защиты права расширялась лишь весьма постепенно. В течение долгих столетий Риму чуждо представление, что всякое право должно быть защищаемо государством

по требованию потерпевшего, что судебная защита права неразрывно связана с существованием самого права. Право защищалось лишь тогда, когда органы государства устанавливали для данной категории дел возможность предъявления иска. Не установлено иска — нет и защищаемого государством права. Римское частное право, как это мы подробно увидим ниже, являлось прежде всего системой actiones, исков в римском смысле этого слова.

Если нарушались интересы государства, то в древнейший период органы государства — рекс, народное собрание — принимали те меры, которые они признавали необходимыми, — лишение преступника жизни, изгнание и т. п. Никакого особого порядка рассмотрения этих дел не было. Возможно, что решение рекса могло быть обжаловано в народное собрание (такое предание передает Цицерон, De republica, 2, 31), но едва ли здесь можно говорить об установлении точного порядка обжалования, о разграничении компетенции и т. п. Рекс мог, вероятно, решать и споры между отдельными лицами в силу обращенной к нему просьбы сторон. Возможно, что рекс оказывал и помощь отдельным лицам (в частности, представителям аристократии) в случае нарушения их интересов, но ничего определенного мы об этом не знаем.

Преступление в ряде случаев рассматривалось как нарушение религиозных правил и вызывало религиозную санкцию — проклятие виновного. И потому, вероятно, эти дела относились в некоторых случаях к компетенции коллегии жрецов. Однако жреческое правосудие исчезло в Риме сравнительно рано.

2. Iudicia publica и iudicia privata. Довольно рано появилось понятие iudicium (от ius dicere) — "установление права", т. е. разрешение конфликта или применение подлежащей властью установленных правил. Постепенно образовались две категории дел: а) iudicia publica — рассмотрение дел, связанных с нарушением интересов государства и влекущих за собой наказание виновных, и б) iudicia privata — рассмотрение дел, касающихся отдельных лиц. Деление iudicia на publica и privata соответствует римскому делению право на публичное и частное и лишь отчасти совпадает с позднейшим различением уголовного и гражданского процессов. Споры между отдельными лицами (iudicia privata) первоначально включали в свою область и такие действия, которые впоследствии, по мере усиления классовой борьбы, были объявлены преступлениями и вызывали наказания, налагаемые государственной властью; сюда относятся, например, некоторые имущественные посягательства. Iudicia publica являются категорией, постепенно расширявшейся. С другой стороны, имущественные споры между государством и отдельными лицами (например, споры, возникшие на основе сделок государства с отдельными лицами) занимали особое положение. Эти дела рассматривались, как любое административное дело, консулами, а затем цензорами и эдилами. Общие

правила о судебном рассмотрении дел (когда эти правила были установлены) к указанным делам не применялись.

Нам необходимо рассмотреть имеющиеся исторические данные о появлении и развитии судебных функций органов государственной власти: с одной стороны — iudicia publica, с другой стороны — iudicia privata. Мы начнем с последних, так как они раньше и в большей степени дифференцировались из общей категории административных дел, которыми ведали государственные органы.

Мы ограничимся рассмотрением органов государственной юстиции и их деятельности. Права домовладыки в отношении членов семейства, права господина в отношении рабов государством не контролировались. Акты власти господина не входили в область iudicium.

Кроме того, следует заметить, что наряду с разрешением споров, производимым органами государства, в Риме, по-видимому, существовал и в древнее время частный порядок разрешения споров: стороны соглашались передать свой спор на разрешение избранного ими лица (третейский суд). Этот суд не регулировался актами государственной власти. Но подробных сведений о деятельности третейских судов у нас не имеется.

§ 2. Порядок разрешения споров между отдельными лицами (iudicia privata)

А. Период республики

1. Стадии рассмотрения дела. Характерной особенностью установленного в Риме еще в древние времена и существовавшего в течение всего периода республики порядка рассмотрения споров между отдельными лицами является то обстоятельство, что это рассмотрение разделяется на две резко разграниченные между собой стадии: а) ius и б) iudicium. Спор, по общему правилу, должен последовательно пройти обе эти стадии.

а) Ius означает в данном случае деятельность магистратов по установлению права или место, где магистрат осуществляет свои обязанности.

Производство “in iure” означает рассмотрение притязаний сторон магистратом (а не судей). Обязательным являлось при этом присутствие обеих сторон. Для этого, прежде всего, истец должен был вызвать ответчика к магистрату: органы государства вызовом ответчика еще не занимались, это еще было “частным делом” истца. Дошедшие до нас отрывки XII таблиц содержат подробные правила, как должен поступать истец. Он должен вызывать ответчика в присутствии свидетелей-пособников, а если ответчик не идет, то истец может привести его насильно и т. д. Уже из этого

виден классовый характер, которым была пронизана юстиция и в древнейшие времена: едва ли бедняк имел фактическую возможность доставить таким образом к магистрату богатого патриция, окруженного толпой клиентов и слуг. Когда стороны явились к магистрату, то они формулируют свои требования; истец делает заявления, необходимые для начала процесса, ответчик представляет возражения. И магистрат в присутствии свидетелей удостоверяет сделанные заявления (litiscontestatio)[1], и затем происходит назначение судьи. Судья избирается сторонами и назначается магистратом. Но если стороны не договорятся, то назначение судьи исходит от магистрата.

б) Iudicium — рассмотрение дела перед судьей (iudex). Здесь происходит разбор спора по существу. По-видимому, формального порядка этого разбора установлено не было. Разбирательство сводилось к выслушиванию заявлений сторон (в более позднее время — и приведенных ими лиц) и к рассмотрению доказательств. Стороны пользовались большой свободой в деле представления доказательств, а оценка доказательств производилась по усмотрению судьи. Рассмотрение дела заканчивалось тем, что судья выносил свое решение (sententia).

Если одна из сторон не являлась к судье, то решение выносилось в пользу присутствующей стороны.

2. Органы, рассматривавшие споры. а) Рассмотрение дела in iure производилось в начале республики консулами. В середине IV в. до н. э. эти функции перешли к вновь учрежденному магистрату — претору. Расширение Римского государства, развитие обмена, приезды в Рим купцов, не являвшихся римскими гражданами, — все это привело к тому, что споры между римскими гражданами и перегринами и между перегринами были отнесены с середины III в. до н. э. к компетенции особого претора, т. н. praetor peregrinus. По некоторым делам являлись компетентными курульные эдилы, осуществлявшие надзор за рынками.

б) Разрешение спора по существу (in iudicio) производится единоличным судьей (iudex unus). Судья избирался из лиц, внесенных в особый список. Первоначально судьями могли быть лишь сенаторы, затем участия в отправлении судейской должности добились и всадники (и состоятельные граждане — tribuni aerarii, обладавшие имуществом на 300 000 сестерций).

В список судей в конце республики вносилось 900 человек.

Наряду с iudex unus споры разрешались и некоторыми другими органами. Еще в древнейший период имелись arbitri; последние, вероятно, рассматривали споры между соседями и родствен-

[1] Существует мнение, что litiscontestatio является сделкой сторон (заключаемой при участии и даже под давлением магистрата) о передаче их спора в суд.

никами (например, о разделе наследства) и производили суд на месте нахождения имущества, о котором шел спор. Возможно, что на разрешение арбитра передавались и другие дела, в которых размер присуждаемого зависит от усмотрения и оценки судьи. Арбитр отличается от обычного судьи тем, что большую роль при разрешении дела играет его усмотрение. По словам римского писателя Феста, арбитром называется судья, на усмотрение и на способность которого предоставляется все дело. В период же монархии арбитром называлось лицо, которому передавался на разрешение спор по соглашению сторон, без обращения их к государственному суду (третейский судья).

Некоторые споры между римскими гражданами и перегринами и между перегринами рассматривали recuperatores (в коллегиальном составе: 3, 5, 7 чел.). Иногда суд рекуператоров устанавливался по договорам Рима с другими государствами, но вообще компетенция этого судебного органа не является достаточно установленной. Существовала также коллегия decemviri stlitibus iudicandis. Эта коллегия в период республики рассматривала дела о том, является ли данное лицо свободным или рабом (эта коллегия исчезла в начале периода империи). Существовала еще коллегия centumviri, состоявшая из 105 членов, избиравшихся по три человека от каждой трибы (впоследствии число членов дошло до 180). Эта коллегия делилась на ряд секций. Компетенция этого суда, по-видимому, включала в себя некоторые дела о праве собственности и о наследстве, т. е. те группы дел, в которых была очень заинтересована верхушка рабовладельческого класса (впоследствии к центумвирам перешли и дела, рассматривавшиеся ранее decemviri stlitibus iudicandis).

3. Legis actiones[1]. Древнейшим известным нам порядком разрешения споров между отдельными лицами является т. н. *легисакционный процесс*. Legis actio — торжественное, выраженное в строго определенных словах, связанных иногда со строго определенными действиями, заявление римского гражданина магистрату, необходимое для того, чтобы начать спор в суде или осуществить свое право. Это есть действие перед магистратом (actio), оно должно точно соответствовать закону (lex); отсюда и название этого вида процесса.

[1] Слово "actio" имеет ряд значений. Основное значение actio (or agere, actum) — это действие, поступок. (Одинаковое значение имеет слово actus.) Наряду с этим actio имеет ряд специальных юридических значений: действие, имеющее юридическое значение, устанавливающее и выражающее право, в частности, действие, совершаемое перед магистратом. Actio является также процессуальным термином и означает действие истца, являющееся началом процесса, — иск, а также притязание, т. е. право, осуществляемое в суде.

Имелось 5 различных форм этих действий, установившихся в различное время.

а) *Legis actio per sacramentum* — основная и наиболее распространенная форма; она ведет свое происхождение, вероятно, от разрешения споров жрецами, но в известный нам период она является уже светским порядком разрешения споров.

Гай (Инст. 4, 13 и сл.) подробно описывает этот процесс. Он применялся как в случаях спора о праве собственности, так и в других спорах, например, если истец утверждает, что ответчик должен ему определенную сумму. Проследим ход процесса на примере спора о праве собственности на какую-нибудь вещь. Спорная вещь приносится к магистрату (если спор идет об участке земли, то к магистрату приносится кусок земли, взятый с участка). Начавший процесс касается палкой (vindicta)[1] спорной вещи и заявляет, что эта вещь принадлежит ему. То же повторяет противник. Стороны как бы готовятся вступить в бой. Но магистрат вмешивается и приказывает снять палки с вещи. Тогда истец спрашивает ответчика: "Я требую, чтобы ты сказал, по какой причине ты наложил твою палку" (т. е. символически заявил, что вещь — твоя). Противник отвечает: "Я осуществил свое право, потому и наложил палку". Затем истец вызывает ответчика внести известную сумму денег (первоначально таким залогом был, вероятно, скот) в доказательство того, что ответчик прав. Такую же сумму вносит и истец. Эта сумма называлась sacramentum. Производится рассмотрение дела. Сторона, которой судом отказано, теряет свой залог. Первоначально sacramentum вносилось жрецам, и sacramentum проигравшей стороны шло в пользу жрецов (из этого виден первоначальный религиозный характер этого процесса). Но еще в отдаленные времена (когда именно — мы не знаем) sacramentum приобрело светский характер: оно шло в казну. Кроме того, было установлено, что sacramentum могло вноситься не до судебного разбирательства, а после решения. В этом нововведении можно видеть некоторую победу плебеев; при внедрении sacramentum до решения бедняки вообще не имели возможности участвовать в процессе, и тем самым выражались в грубейшей форме привилегии богачей. Размер sacramentum был определен в размере 500 асов, если стоимость предмета спора превышает 1000 асов, и 50 асов в прочих случаях.

Судья, который рассматривает дело in iudicio, ограничивается решением вопроса о том, чье sacramentum является iustum и тем самым чье sacramentum должно идти в казну. Но решение это является и решением спора по существу.

б) *Legis actio per manus iniectionem*. В этом случае речь идет о порядке взыскания с должника. Если должник присужден к уп-

[1] По-видимому, vindicta являлась символом копья.

лате определенной суммы, или признал свой долг перед магистратом, или ответственен по nexum, то по истечении 30 дней кредитор в присутствии магистрата заявляет о своей претензии, "накладывает руку" на должника и уводит его к себе. Должник не мог возражать сам (он уже терял свободу), но за должника мог выступить другой римский гражданин (vindex). Происходит разбирательство дела между vindex и кредитором, и если vindex проигрывал дело, то он, вероятно, подвергался двойной ответственности имуществом. В дальнейшем manus iniectio было допущено в ряде других случаев, даже без судебного решения, но зато, с другой стороны, в некоторых случаях должник мог защищаться сам, не прибегая к посредничеству. Данная legis actio возникла, вероятно, в глубокой древности, когда должник отвечал перед кредитором непосредственно своей личностью. В этой legis actio еще видны следы самоуправного осуществления права, и она имела, несомненно, большое значение для реализации притязаний ростовщиков, закабалявших бедноту.

в) *Legis actio per iudicis postulationem.* Некоторый свет на эту legis actio проливают недавно найденные отрывки из институций Гая. Как показывает само название, речь идет о требовании истца назначить судью. Этот порядок применялся, например, при разделе семейного имущества или общей собственности (и, быть может, вообще когда надо было оценить какой-либо предмет). Кроме того, имеются сведения, что разбираемая форма процесса служила для защиты права требования, возникшего из клятвенного обещания выполнить какое-либо действие (sponsio). По-видимому, истец предъявлял свое требование, и если ответчик его не выполнял, то немедленно назначался судья.

г) *Legis actio per condictionem.* Эта форма, по-видимому, возникла позднее других legis actiones (быть может, во II в. до н. э.) и отражала потребности развивающегося оборота, интересам которого не соответствовало требование sacramentum. Данный вид процесса применялся в случае требования определенной суммы денег (certa pecunia) или определенного количества вещей (certa res). Истец заявлял: "Я говорю, что ты мне должен 10 000 сестерций; требую, чтобы ты с этим согласился или от этого отказался". Если ответчик не признавал себя обязанным, то истец объявлял (condico), чтобы ответчик явился через 30 дней для назначения судьи.

д) *Legis actio per pignoris capionem.* Эта legis actio может быть произведена не в присутствии магистрата. Кредитор, произнося определенные слова, берет вещь должника и держит ее у себя в качестве залога (pignus), пока должник не выполнит обязательства. Pignoris capio применялось лишь в нескольких определенных случаях, например, против лица, купившего в кредит животное для жертвы, против некоторых неисправных плательщиков налога и т. д.

4. Формулярный процесс. По мере обострения противоречий между различными группировками рабовладельцев и развития обмена легисакционный процесс, отличавшийся строгим формализмом и дававший защиту права лишь в точно определенных случаях, уже не мог удовлетворять интересам рабовладельцев. Пример формализма древнейшего процесса дает Гай (Инст., IV, II): "Legis actiones признавались неизменными, как и законы. Поэтому если кто-нибудь предъявлял иск по поводу уничтожения виноградных лоз и называл их в иске виноградными лозами, то он проигрывал это дело, так как должен был назвать их деревьями: закон XII таблиц, на основании которого предъявлялся иск о срезанных лозах, говорил вообще о срезанных деревьях". Нужен был новый процесс, более гибкий и который устанавливал бы защиту более широкого круга отношений. По-видимому, большую роль сыграла при этом необходимость предоставить судебную защиту перегринам (которые не могли участвовать в легисакционном процессе). Упорядочение юридических отношений с неримскими купцами диктовалось потребностями развития торговли, и вместе с тем признание некоторых прав за римскими подданными, не являвшимися римскими гражданами, являлось необходимым для упрочения Римского государства.

Постепенно претор в силу своего imperium вводит новые формы процесса. Эти формы, вероятно, получили свое развитие главным образом в деятельности praetor peregrinus (от которого часто исходил почин в деле создания новых правовых форм). Первоначально новые формы защиты права применялись лишь в тех случаях, когда какой-либо интерес (признававшийся, с точки зрения господствующего класса, нуждающимся в защите) не мог быть охранен путем legis actio. Таким образом, новый процесс, так называемый *формулярный процесс,* лишь восполнял пробелы. Но постепенно он стал заменять и вытеснять легисакционный процесс и уже с середины II в. до н. э. стал господствующим видом процесса, хотя и после этого еще встречались некоторые legis actiones.

а) *Производство* in iure. Истец еще до обращения к магистрату должен составить в письменном виде *формулу* своего иска, т. е. изложить основание и предмет своего требования. Значительную роль при этом играли юристы. Эта формула сообщается ответчику (actiones editio), чтобы последний мог формулировать свои возражения.

Вызов ответчика к магистрату производился прежним порядком. Но если ответчик не явится, то он может быть присужден к уплате штрафа, а в случае уклонения ответчика от суда имущество ответчика передается во владение истца.

Перед магистратом истец обосновывает свой иск, ответчик формулирует свои возражения. В некоторых случаях допускается допрос одной из сторон и принесение присяги. Если ответчик

признает иск (confessio), то в ряде случаев дальнейшее рассмотрение дела прекращается, и истец получает право осуществить свое требование.

Наряду со сторонами на суде могут участвовать избранные ими лица (cognitores, procuratores), которые обосновывают требования сторон, но не являются представителями в полном смысле слова.

Магистрат (претор) или признает допустимость иска, или отказывает в защите притязаний истца. В первом случае претор утверждает формулу, предложенную истцом, вводит в нее возражения ответчика, назначает судью и дает ему приказ рассмотреть дело. Все это облекается в письменную формулу, вырабатываемую претором.

Заключительный акт производства in iure — litis contestatio. Претор удостоверяет, что стороны принимают формулу и передают свое дело на рассмотрение судьи.

б) *Составные части формулы.* Главнейшими частями формулы являются: а) iudicis nominatio — указание, кто назначается судьей по данному делу, б) intentio — изложение притязаний истца (иногда прибавляется demonstratio, указывающее основание притязаний истца, например, заключенный истцом договор), в) aiudicatio — предоставление судье права присудить истцу право собственности (например, в исках о разделе общего имущества), г) condemnatio — указание судье "осудить" (condemnare) ответчика, если подтвердятся указанные истцом факты, или, в противном случае, освободить его от ответственности. Condemnatio выражается в денежной сумме, указываемой претором или определяемой, по обстоятельствам дела, судьей.

В некоторых формулах встречаются еще дополнительные части: д) praescriptio — указание в начале формулы на особые обстоятельства, которые судья должен иметь в виду в самом начале разбора дела, например ограничение разбирательства только частью претензии истца, в частности, теми платежами, срок которым уже наступил, или указание, что прежде всего следует рассмотреть вопрос о том, не должно ли быть отказано в иске вследствие какого-либо особого обстоятельства (например, истечения давности); е) exceptio — изложение возражений ответчика; exceptio — такое возражение, которое указывает на новые факты и требует отдельной проверки и которое в случае подтверждения устраняет возможность осуждения ответчика; ответчик может признавать правильность указаний истца, но приводит обстоятельства, в силу которых претензия истца не подлежит удовлетворению; например, истец обязался не требовать долга или дал должнику отсрочку или сам истец не выполнил обязанностей по договору. Судья обязан проверить правильность exceptio, и если указанные в ней факты подтвердятся, то истцу должно быть отказано.

в) Типизация формул и исков. По мере распространения формулярного процесса формулы типизируются, т. е. вырабатываются формулы определенного содержания для целых категорий отдельных случаев (например, для исков из купли-продажи, из найма и т. п.). Огромную роль играл в этом деле преторский эдикт: претор заранее указывал, в каких случаях он будет допускать судебную защиту, а равно и те exceptiones, которые он будет признавать и включать в формулу.

Если для конкретной претензии нет подходящей формулы, то и процесс не мог быть выигран, т. е. в данном случае не устанавливалось судебной защиты. Как уже было указано выше, римское право являлось совокупностью не абстрактно формулированных правил о составе правоотношений, а совокупностью исков. Задача истца — выбрать (с помощью юриста) подходящую формулу из числа имеющихся. Но это не означает, что формулы представляли собою нечто неизменное: в зависимости от потребностей господствующего класса преторы изменяли прежние формулы, вводили новые, распространяли уже установленные иски на более широкий круг случаев (таким путем возникали так называемые actiones utiles), и тем самым формулярный процесс развивался.

С этим связывается и то, что постепенно отдельные иски обобщаются в *типы исков.* В частности, различаются: 1) actiones in rem и actiones in personam; первые (вещные иски) направлены на признание права в отношении определенной вещи (например, истребование собственности, признание существования сервитута), вторые (личные иски) — на выполнение обязательства определенным должником (например, требование платежа долга); 2) actiones rei persecutoriae и actiones poenales; первые имели своей целью истребование вещи или денег, т. е. главным образом восстановление нарушенного ответчиком положения, вторые преследовали цель наказания ответчика (например, в некоторых случаях кражи потерпевший мог требовать от вора учетверенной стоимости похищенного); 3) actiones privatae и actiones populares; первые предъявляются определенным лицом, права которого нарушены, вторые могут быть предъявлены всяким гражданином для защиты общих интересов (иски второй категории встречаются редко — в некоторых случаях нарушения правил, установленных государственной властью); 4) actiones civiles и actiones praetoriae (или actiones honorariae); первые основаны на праве, фиксированном в законах или обычаях, вторые — на правилах, установленных претором (в первых intentio содержит указание на закон — in ius concepta, во вторых — указание на определенный состав фактов — in factum concepta); иногда претор распространял цивильный иск на случаи, которые не удовлетворяли требованиям этого иска, приказывая судье решить дело, как если бы законные условия были налицо (например, перегринам иногда давался иск, как если бы истцом

был римский гражданин); 5) actiones civiles подразделяются на actiones stricti iuris (иски "строгого права") и actiones bonae fidei; во вторых судье давалось полномочие оценить взаимоотношения сторон не по строгим юридическим правилам, а по доброй совести (ex fide bona, например, учесть, не было ли обмана, не исполнил ли должник обязательства после litiscontestatio и т. п.).

Некоторые иски назывались condictiones. Предметом condictio является главным образом требование о возвращении ответчиком имущества, которое находится у него без юридического основания. Но иногда condictio понимается вообще в смысле личного иска.

г) *Производство* in iudicio. Основанной задачей судьи является проверить факты, указанные в формуле. Каких-либо процессуальных правил не устанавливается. Выслушиваются стороны (и их защитники), исследуются доказательства. Судья может отказаться вынести решение, если дело кажется ему недостаточно ясным.

Но судья связан указаниями, содержащимися в формуле. Если подтверждены факты, указанные в intentio, то он обязан удовлетворить иск и не может уклоняться от выводов, сделанных в формуле. Таким образом, претор устанавливает юридический состав иска, а судья исследует лишь фактическую сторону дела. Судья обязан постановить решение в пределах тех фактов, которые указаны в формуле. Если в формулу вкралась неточность, то судья не может ее исправить. В частности, если истец потребовал больше того, чем ему должен ответчик (plus petitio), то судья, убедившись, что такой суммы ответчик истцу не должен, обязан отказать в иске в полном объеме. И истец уже не может предъявить нового иска на уменьшенную сумму — в его претензии уже отказано.

Решение судьи окончательно решает запор между сторонами. Если бы в дальнейшем тот же истец предъявил к тому же ответчику новый иск по уже рассмотренному делу, то ответчик имеет право требовать, чтобы этот новый иск не рассматривался: bis de eadem re ne sit actio. Это возражение ответчика называется exceptio rei iudicatae.

Из предыдущего изложения видно, что формулярный процесс вызывал необходимость привлечения юристов и для подыскания формулы истца, и для выступлений перед претором и на суде, и для содействия претору в окончательном установлении формулы. Развитие формулярного процесса происходило при ближайшем участии юристов. И представляется ясным, что введение формулярного процесса является одной из причин развития римской юриспруденции.

5. Особые средства защиты, применявшиеся претором. Претор являлся одним из высших магистратов; он мог в силу своего imperium отдавать обязательные приказы и подвергать неповинующегося взысканиям. Этой своей возможностью претор поль-

зовался для защиты тех интересов, которые представлялись заслуживающими внимания с точки зрения господствующего класса, но которые почему-либо не могли быть защищены в общем порядке суда.

К этим особым средствам защиты относятся:

а) *Stipulationes praetoriae.* Претор принуждал стороны заключить между собой словесный договор (stipulatio). Целью этого являлось закрепить право кредитора, которое без этого договора не могло бы быть защищено. В качестве средств принуждения должника к заключению этого договора претор использовал взятие залога, введение кредитора во владение имуществом должника и т. п.

б) *Missio in possessionem (in bona).* Претор дает разрешения взять во владение какое-либо имущество, принадлежащее другому лицу, пока последнее не выполнит того или другого действия. Например, кредитору разрешается взять имущество должника, не желающего принять участие в процессе или выполнить судебное решение.

в) *Restitutio in integrum.* Претор восстанавливает "в первоначальное положение" лицо, которое понесло ущерб от применения к нему правил закона, если претор считает, что ущерб этот является несправедливым. Например, реституцию получали лица, не достигшие 25 лет, если своими необдуманными действиями они причинили ущерб своему имуществу (в таком порядке претор защищал интересы знатной римской молодежи) или если лицо явилось жертвой обмана. На основании жалобы пострадавшего претор лично исследует дело (cognitio) и, если признает нужным, аннулирует все последствия обжалованного акта. Если речь идет о сделке, то стороны должны вернуть друг другу все полученное по сделке и, следовательно, возвращаются в то положение, в котором они были до заключения сделки.

г) Interdicta являются приказами претора совершить определенное действие или воздержаться от его совершения. Например, если кто-либо удерживает у себя чужого ребенка, то претор предписывает выдать ребенка отцу; если кто-нибудь построил вопреки запрету здание на чужой земле, претор предписывает снести это здание. При нарушении приказа претора нарушитель может быть присужден к уплате определенной суммы (устанавливаемой путем заключения сторонами перед претором стипуляции).

6. Исполнение решений. Решение судьи (как в легисакционном, так и в формулярном процессе) не подвергается непосредственному исполнению органами государства. Истец может лишь требовать признания за ним права исполнить решение. В древнейший период это достигалось путем manus iniectio (76 г.). При формулярном процессе, если ответчик не выполнит решения добровольно, истец должен предъявить новый иск об исполнении решения (actio iudicati). Иск этот может быть предъявлен лишь че-

рез 30 дней: в течение этого периода должник может уплатить сумму, указанную в решении. Если решение исполняется в результате actio iudicati, то сумма, указанная в решении, удваивается. Этим вводится штраф за неисполнение решения добровольно.

В течение долгого времени взыскание могло быть обращено на саму личность ответчика. Ответчик отдавался головой кредитору, который мог продать ответчика за пределы государства или удерживать его, пока кто-нибудь не выкупит его или пока должник не отработает своего долга. Тем самым судебное решение являлось источником установления государством кабальной зависимости бедняков от богачей. Лишь в 326 г. до н. э. (по lex Poetelia) истец был лишен права продать ответчика или убить его.

В некоторых случаях взыскание стало обращаться (начиная со II в. до н. э.) не на личность, а на имущество должника. Обращение взыскания на имущество первоначально сочеталось с личной ответственностью или же имело самостоятельный характер (например, если должник отсутствует или кредитор отказывается от обращения взыскания на личность). Все имущество должника отдается кредитору. Через известный срок имущество продается кредитором; имущество продается в полном составе, хотя бы стоимость его превышала сумму долга. С I в. до н. э. должник мог освободиться от личной ответственности, уступив все свое имущество кредитору.

Правила о порядке исполнения решений являются одним из проявлений общей безжалостности римского права по отношению к должникам. Никакой защиты их интересы не получали. И объясняется это, конечно, тем, что в огромном большинстве случаев взысканию подвергались бедняки, которые не имели возможности исполнить обязательство, выполнить добровольно судебное решение и т. п. Классовый характер римского суда, охранявшего интересы верхушки рабовладельцев, находит в этом законченное выражение.

7. Отсутствие обжалования. В период республики никаких нормальных способов обжалования решений установлено не было. Судья, формально избранный сторонами и назначенный претором, рассматривался как представитель римского народа, и решения его являлись окончательными.

Решение могло быть отменено лишь в чрезвычайном порядке — путем restitutio in integrum и путем intercessio магистрата против действий претора in iure. Кроме того, если против решения имелись серьезные возражения, то это могло привести к отказу в actio iudicati.

Б. Период империи

8. Экстраординарный процесс. Еще в конце республиканского периода зарождается новая форма процесса — непосредственное рассмотрение дела претором в силу его imperium. Так как здесь

решение дела производилось вне общего порядка (extra ordinem), то этот процесс и получил название экстраординарного. Иначе этот процесс называется иногда когниционным, так как здесь сам магистрат производил исследование (cognitio) дела.

Более интенсивно эта форма процесса начала развиваться с переходом Рима к империи. Принцепсы, осуществляя военную диктатуру, последовательно искореняют республиканские формы, в которых проявляются какие-либо элементы демократии: избрание судей, самостоятельное и бесконтрольное осуществление претором его функций оказываются несовместимыми с императорской властью, которая стремится забрать в свои руки все отрасли государственной жизни. С другой стороны, новая организация империи требовала единообразного устройства гражданской юстиции на всем протяжении государства.

Как и в других областях, императоры не отменяют прямо прежние порядки: наряду со старыми они вводят новые формы и обессиливают прежние установления. В начале периода империи еще существует формулярный процесс, даже увеличивается (и доходит до 18) число преторов, причем учреждается ряд преторов со специальными функциями (например, по делам об опеке). Но когда преторы рассматривали иски, в которых претензия истца базировалась на распоряжениях императоров, то претор утрачивал возможность самостоятельной выработки формулы: указанные распоряжения подлежали обязательному применению.

Наряду с преторским судом возникает и развивается (а с конца III в. становится единственной формой) суд императорских чиновников. В силу своего imperium принцепс мог лично разобрать любое дело вне общего порядка (extra ordinem), он мог передать решение дела своему чиновнику. Император "дает сторонам судью", и потому чиновник, которому поручено рассмотрение судебных дел, называется iudex datus. Такой порядок рассмотрения дел и называется экстраординарным процессом.

В Риме основным судьей по гражданским делам становится praefectus urbi, на решения которого могли быть приносимы жалобы императору.

В провинциях право суда осуществляет praeses или rector каждой провинции (и лишь менее важные споры решались в округах местными органами). Кроме того (преимущественно по мелким делам), praeses мог передать все дело на рассмотрение избранного им преимущественно из числа адвокатов судьи (iudex pedaneus). Жалобы на решения praeses подавались praefectus praetorio.

При этих чиновниках существовали особые лица для подготовки дел, так называемые assessores и consiliarii. Кроме того, имелись многочисленные канцелярии. Этот вспомогательный аппарат имеет существенное влияние на исход процесса. Суд становится бюрократическим.

При каждом суде организуется корпорация адвокатов из лиц со специальной юридической подготовкой (corpus togatorum). Например, адвокатская корпорация при praefectus praetorio насчитывает до 150 чел.

Вводятся судебные пошлины. Эти пошлины вместе с поборами канцелярий и гонорарами адвокатов приводят к тому, что ведение процесса связано с большими расходами, и бедные слои населения, теоретически пользующиеся "правом" на судебную защиту, фактически не имеют возможности вести судебное дело.

9. Порядок рассмотрения дел[1]. В экстраординарном процессе деление рассмотрения дела на ius и iudicium исчезает. Процесс с начала и до конца ведется одним чиновником.

Истец подает чиновнику заявление о своем иске. Вслед за этим он передает ответчику приглашение от имени суда (ex auctoritate iudicis) явиться для рассмотрения дела в назначенный день. Постепенно вызов ответчика начинает производиться непосредственно служащими судейской канцелярии.

Если в назначенный для рассмотрения дела день не явится истец, то дело прекращается. Если же не явится ответчик, то он вызывается официальным путем. При неявке ответчика, несмотря на принятые меры, дело рассматривается, и при доказанности претензии истца последний получает ввод во владение имуществом ответчика в объеме, необходимом для удовлетворения претензии истца. Через некоторое время имущество могло быть продано, а вырученные деньги поступали истцу.

Если в назначенный день явятся обе стороны (или их представители — procuratores), то прежде всего ответчик должен заявить отводы (если они имеются у ответчика), т. е. возражения против рассмотрения данного дела данным судом (например, в силу некомпетентности суда). После этого истец излагает свою претензию, а ответчик — свои возражения (narratio proposita et contradictio obiecta).

Вслед за этим стороны и их адвокаты дают присягу, что они ведут процесс добросовестно и не преследуют ведением процесса каких-либо злостных целей (iusiurandum calumniae). Адвокаты сторон (patroni, scolastici, advocati) выступают с юридической аргу-

[1] Наряду с общим порядком рассмотрения дел, который мы изложим, встречаются и особые виды процесса, главным образом в период домината. Так, стороны могут, минуя низшие инстанции, обратиться со своим спором непосредственно к императору. Последний или передает дело для рассмотрения одному из своих чиновников, или сам выносит решение. Этот путь был, конечно, открыт лишь для высших кругов, имевших доступ к императору или дававших крупные взятки канцеляриям. Наряду с этим по некоторым делам вводится сокращенное производство, характеризующееся освобождением сторон от представления письменных документов и не допускавшее обжалования.

ментацией, обосновывающей иск и возражение. Производится рассмотрение доказательств. Определенных правил о доказательствах не существует: допущение доказательств производится чиновником, рассматривающим дело. Но свидетельские показания принимаются во внимание лишь при наличии нескольких свидетелей; уже появляется правило (имеющее большое значение и в дальнейшей истории гражданского процесса): testis unus estis nullus, т. е. показания одного свидетеля во внимание не принимаются. Основным видом доказательств являются всякого рода письменные доказательства.

Судебное решение характеризуется по сравнению с формулярным процессом тем, что содержание судебного решения может быть более разнообразным. Ответчик может быть присужден не только к уплате денежной суммы, но и к выдаче вещи, к совершению какого-либо действия. Если будет признано, что истец просил больше, чем ему причитается, то в судебном решении может быть дано частичное удовлетворение исковых требований. Чиновники, выносящие решения, являются верными выразителями политики императоров. Ввиду этого судебная практика, т. е. единообразные взгляды судов на какой-либо вопрос, становится источником права. В конце II или в начале III в. было установлено, что в спорных случаях постоянная судебная практика имеет силу закона (l. 38 D 1.3).

Если чиновник после рассмотрения всего материала по делу не приходит к выводу, как надо решить дело, то он может направить дело в высшую инстанцию, не постановляя решения. В этом, между прочим, проявляется бюрократический характер юстиции этого периода. В указанном случае дело решается высшей инстанцией.

10. Исполнение решений. Приведение решения в исполнение производится уже не истцом, а органами государственной власти по просьбе истца.

К принудительному исполнению решения может быть приступлено лишь в том случае, если должник в течение определенного времени (2 месяца) не выполнит решения добровольно.

Личное задержание должника сохраняется, но лишь в случаях, когда у должника нет имущества, достаточного для выполнения решений. Но должник уже не может быть лишен свободы кредитором: он подвергается заключению в государственной тюрьме. Наряду с лишением свободы неоплатных должников та же мера принимается против некоторых должников фиска.

Основным способом принудительного исполнения решения является обращение взыскания на имущество должника. На имущество накладывается арест, и эта мера рассматривается как взятие имущества “в залог” в целях побуждения должника к исполнению решения. Через некоторое время имущество должника про-

дается, но не целиком, а по отдельным предметам; продажа прекращается, если выручена сумма, достаточная для удовлетворения претензий всех кредиторов.

11. Обжалование. Все решения (кроме решений императора) могут быть обжалованы. Это называется appellatio. Высшая инстанция пересматривает дело по существу, в полном объеме.

Заявление об обжаловании делается тому чиновнику, который вынес решение. Срок для этого устанавливается очень короткий — 2—3 дня. Впоследствии, в период домината, жалоба должна была быть заявлена словесно немедленно по вынесении решения или же представлена в письменной форме в 10-дневный срок. Судья, получивший жалобу, должен представить в высшую инстанцию доклад по делу. Стороны могут присоединить к докладу свои соображения.

Жалобы, приносимые императору, рассматриваются в совете императора. Решение излагается в виде рескрипта императора. За подачу неосновательной жалобы жалобщик подвергается штрафу в размере до трети цены иска, а с IV в. может быть подвергнут и уголовному наказанию.

Решения praefectus praetorio не могут быть обжалованы императору в общем порядке, так как префект замещает собой императора. Сторона, недовольная решением, может лишь "умолять" (supplicare) императора об изменении решения.

Рескрипты императора, содержащие решение дела, имеют силу закона; они имеют руководящее значение для разрешения аналогичных дел в будущем, а потому являются одним из важных источников права периода империи.

§ 3. Порядок рассмотрения дел о преступлениях (iudicia publica)[1]

1. Зарождение специальных органов уголовного суда. По-видимому, еще в древнейший период наряду с рассмотрением преступлений общими органами государственной власти были организованы специальные органы для разбора дел о наиболее важных преступлениях. Сюда относятся: а) duo viri perduellionis, ведавшие делами о восстаниях и измене, б) quaestores parricidii, производившие расследования по делам об убийстве римского гражданина. Эти органы сохранились и в период республики, но их компетенция не является достаточно ясной.

[1] Определенный порядок был установлен в Риме для римских граждан. Что же касается неграждан, то обвинение и наказание их производились без соблюдения каких-нибудь процессуальных форм. Решало вопрос усмотрение подлежащего магистрата.

2. Права магистратов и народных собраний. В период республики право присуждать римских граждан к смертной казни и телесным наказаниям принадлежало высшим магистратам, прежде всего консулам. Но их решения могли быть обжалованы (provocatio) в центуриатные собрания. Однако обжалование допускалось лишь в тех случаях, если решение было вынесено в Риме или на расстоянии до одной мили от городской стены. За пределами собственно Рима власть магистратов была не ограничена (но впоследствии римским гражданам, против которых были вынесены приговоры правителями провинций, было разрешено апеллировать в Рим). Не подлежали обжалованию решения диктаторов.

Право присуждать граждан к штрафу принадлежало всем магистратам. Но если магистрат приговорил к штрафу выше определенного размера, то решение могло быть обжаловано в трибутное собрание.

При таких условиях решения магистратов о наказании (в первую половину периода республики) не являлись окончательными и в ряде случаев подлежали пересмотру.

Магистрат формулирует обвинение и указывает наказание, к которому он предполагает приговорить обвиняемого. Если обвиняемый не представит поручительства, то он может быть задержан. По крайней мере, в некоторых случаях предъявление обвинения делалось публично (на contio). При рассмотрении дела произносились обвинительные и защитительные речи, исследовались доказательства, в частности выслушивались свидетели. Если допрашивались рабы, то они подвергались пытке. После рассмотрения дела магистрат выносил решение и определял наказание[1].

Если обвиняемый апеллирует к народному собранию, то наказание не приводится в исполнение, но дело переносится в собрание. В собрании дела решались общим порядком, установленным для народных собраний. Конечно, господствующие группы рабовладельцев имели возможность влиять на решение дела. Кроме того, пока не высказалась последняя центурия или триба, обвиняемый мог заявить о своем решении и удалиться в изгнание. Тем самым он лишался римского гражданства, и голосование прекращалось.

3. Quaestiones perpetuae. Во второй половине республиканского периода увеличение количества преступлений и необходимость обеспечения более быстрого рассмотрения уголовных дел вызывают образование специальных органов уголовного суда.

Еще в начале II в. до н. э. образовывались народным собранием (по предложению сената) чрезвычайные суды (quaestiones

[1] Следует указать, что этот порядок не был установлен законами и являлся лишь обычаем. Вероятно, применялся и более упрощенный порядок, когда происходили восстания и т. д.

extraordinariae) для рассмотрения отдельных преступлений. Председателей этих судов назначал сенат. Решения их не подлежали обжалованию.

С середины II в. до н. э. были образованы постоянные суды (quaestiones perpetuae). В их компетенцию первоначально входили дела о должностных преступлениях, в частности о взятках, но затем к их ведению были отнесены и другие дела (особенно расширялась их компетенция со времени Суллы 82 г. до н. э.).

Quaestiones perpetuae избираются на год. Во главе их стоят, по общему правилу, преторы. В состав их входят судьи, избираемые преторами (iudices selecti), в числе 300—450 чел. Состав судей для разрешения отдельного дела устанавливается по жребию (число судей, решавших дело, точно не известно; в некоторых случаях присутствие состояло из 30—40 судей). Стороны имеют право отводить судей.

Первоначально судьи избираются из сенаторов (и тем самым учреждение quaestiones perpetuae явилось переходом некоторых судебных функций от народного собрания к представителям рабовладельческой знати). В конце II в. и в I в. до н. э. идет оживленная борьба всадников за допущение их в состав quaestiones. В результате с 70 г. до н. э. состав судей образуется поровну из трех групп — сенаторов, всадников и состоятельных граждан (tribuni aerarii).

Развитие quaestiones perpetuae привело в конце республики к утрате народными собраниями их судебных функций.

Порядок производства в quaestiones perpetuae определялся главным образом обычаем и в основном сводился к следующему.

Обвинителем мог выступить любой римский гражданин, но нужно было разрешение претора. Если несколько лиц хотят выступать обвинителями, то выбор между ними производится претором. После допущения к обвинению обвинитель предъявляет обвинение (libellus inscriptionis) в присутствии лица, против которого возбуждено дело. С этого момента последний становится обвиняемым и лишается права занимать государственные должности. На подготовку процесса (inquisitio) обвинителю давался определенный срок.

В назначенный день производится слушание дела в quaestio perpetua. При неявке обвинителя обвинение снимается, и обвинитель подвергается наказанию (денежный штраф и лишение доверия — infamia). При неявке обвиняемого дело рассматривается заочно (но если обвиняемый удалился в изгнание и тем самым лишил себя римского гражданства — дело прекращается). Рассмотрение дела заключается в выслушивании сторон или выставленных ими лиц (patroni, а со стороны обвиняемого — advocati или laudatores) и рассмотрении доказательств. Основными доказательствами являются свидетельские показания, документы, протоко-

лы допроса рабов (рабы допрашивались в предварительной стадии процесса, причем подвергались пыткам).

Судьи удалялись для постановления приговора. Приговор выносился по большинству голосов. Голосование производилось путем подачи каждым судьей таблички. Табличка с буквой А означала оправдание (absolvo), буква С означала обвинение (condemno). Если судья признавал дело недостаточно выясненным, он подавал табличку с буквой L (non liquet); если большинство судей считало, что дело недостаточно ясно, то рассмотрение дела возобновлялось.

Решения quaestiones perpetuae не подлежали обжалованию.

При оправдании обвиняемого могло быть возбуждено дело о наказании обвинителя за клевету. Наоборот, если привлеченный к суду обвинен, то обвинитель может получить, по постановлению суда, награду (не только денежную, но и иную).

4. Процесс периода империи. В период империи происходит постепенное сосредоточение неограниченной власти в руках императора в целях быстрой и решительной борьбы со всякими посягательствами на рабовладельческий строй. Прежние судебные организации с выборным составом суда и гласностью производства не являются достаточно гибким и послушным орудием в руках императора; они отходят на второй план, а затем и исчезают. В период монархии народные собрания уже вовсе не рассматривают уголовных дел. Компетенция quaestiones perpetuae сначала подвергается ограничениям, а затем эти органы уничтожаются (во II и III вв.).

В начале принципата суд по некоторым политическим преступлениям (в которых были замешаны высшие должностные лица) производился сенатом. Но постановления сената по этим делам подвергаются общему воздействию принцепса, и ни о какой самостоятельности сената говорить не приходится. И постепенно судебные функции сената ограничиваются рассмотрением некоторых преступных деяний, совершенных членами сената[1].

Основным органом судебной власти становится император. Последний является не только законодателем и высшим администратором, но и "источником правосудия". В силу своего imperium император может самолично постановить решение по любому делу (причем предварительное исследование дела производилось иногда в совете императора). В этом случае император не связан существующими законами. В большинстве случаев император возлагает рассмотрение уголовных дел на своих высших чиновников — praefectus praetorio, praefectus urbi, правителей провинций и т. п. Эти чиновники занимались рассмотрением уголовных дел наряду

[1] Это не мешало принцепсу расправляться и с сенаторами по своему усмотрению.

со своими прочими функциями. Таким образом, особые судебные органы (существовавшие в период республики) исчезли, и производство суда входило в общий состав административных функций.

Этот новый порядок рассмотрения уголовных дел назывался "чрезвычайным[1] расследованием" (extraordinaria cognitio). Первоначально он применялся лишь в случае совершения деяний, объявленных преступными согласно распоряжениям императора. Но затем, в силу imperium принцепса, этот порядок был распространен и на другие преступления.

Производство дела характеризуется следующими чертами. Никакого установленного процессуального порядка не было. Начинается дело по усмотрению чиновника, в компетенцию которого входит разбор дела, на основании полученных из какого бы то ни было источника сведений. Огромную роль играют доносы, причем вводится система оплаты доносчиков. Возбудивший дело чиновник производит расследование дела (при помощи своей канцелярии). От него зависят привлечение и оценка доказательств. Применяются пытки и свободных людей (кроме высших сословий и солдат); пыткам могут быть подвергнуты и обвиняемый, и свидетели. В лице чиновника совмещается и следователь, и обвинитель, и судья. Чиновник, расследовавший дело, сам выносит и решение. Во всех стадиях, начиная с возбуждения дела и кончая приговором, чиновник поступает по своему усмотрению (тем более что, как мы увидим ниже, не было определенных правил ни о составе преступлений, ни о наказаниях). Над всем производством тяготеет непроницаемая канцелярская тайна. Несомненно, большую роль играли взятки чиновникам и служащим канцелярий, которые фактически имели большое влияние на исход дела.

На решения чиновников может быть принесена жалоба императору. Последний может по своему усмотрению отменить или изменить решение. Фактически и в этой стадии огромную роль играют чиновники императорской канцелярии, и обжалование связано с новыми поборами.

С III в. апелляционной инстанцией по делам, рассмотренным правителями провинций, является praefectus praetorio.

[1] "Чрезвычайным" этот порядок назывался в том смысле, что он первоначально противополагался прежнему, обычному порядку рассмотрения уголовных дел.

Глава 15. ЧАСТНОЕ ПРАВО[1]. ДРЕВНЕЙШИЙ ПЕРИОД

§ 1. Понятие частного права

Система изложения. Римские юристы, руководствуясь чисто формальными признаками, делили все право на две большие области — право публичное и право частное. "Публичное право, — говорит Ульпиан, — есть право, которое относится к положению (ad statum) Римского государства, частное — к пользе отдельных лиц; ибо одни дела представляют публичную пользу, другие — частную; публичное право включает в себя святыни, (деятельность) жрецов, государственные должности; частное право делится на три части: оно состоит из предписаний естественноправовых, или предписаний народов[2], или из предписаний гражданских (предписаний государства)" (L § 2 D.1.I). В состав частного права (ius privatum) входят все правоотношения отдельных лиц, в частности и разрешение споров (iudicia privata). Но в настоящей главе мы будем рассматривать лишь материальные (в отличие от процессуальных) правоотношения отдельных лиц.

Что касается систематики частного права, то наиболее общее указание дается Гаем: "Все права, которыми мы пользуемся, относятся или к лицам, или к вещам, или к действиям (actiones)" (Инст. Гая, I, 8) . Этому делению мы и будем следовать. Нам необходимо поэтому рассмотреть:

а) правоспособность римских граждан и ее ограничения, строй семейных отношений;

б) правоотношения, вытекающие из принадлежности вещей отдельным лицам, прежде всего право собственности. В связи с этим следует рассмотреть и наследование, являющееся одним из видов перехода имущества от одного лица к другому;

в) юридические действия, т. е. договоры и недозволенные действия.

Рассмотрение этих вопросов следует вести по периодам. В области частного права целесообразно разделить все изложение на два периода.

---

[1] В Риме не знали термина "гражданское право" в том смысле, какой приобрел этот термин в последующие эпохи, т. е. в смысле имущественного и семейного права. В Риме ius civile (в позднейшую эпоху) означало вообще право Римского государства и включало в себя и государственное, и уголовное, и частное, и процессуальное право.

[2] Имеется в виду ius gentium.

а) древнейший период (до IV—III вв. до н. э.) — период маленького государства с мелкой земельной собственностью, с неразвитым обменом, с рабством еще в форме домашнего рабства;

б) период расцвета римского частного права (с III в. до н. э. до III в. н. э.) — период "мировой державы", основанной на эксплуатации рабов и крупном землевладении, ведущей большую торговлю и нуждающейся в развитой системе частного права. Выделение в особый период времени империи не является в данном случае целесообразным: период принципата непосредственно входит в область частного права в эпоху расцвета римского права. Период домината, являющийся периодом разложения рабовладельческого общества, характеризуется ослаблением дальнейшего развития права. Появляются лишь отдельные нововведения, в основном же сохраняются правовые нормы, выработанные в период расцвета римского частного права. Нововведения периода домината, по общему правилу, не представляют большого интереса, и наиболее значительные из них могут быть указаны при изложении правовых институтов предыдущего периода.

§ 2. Общий характер древнейшего частного права

1. Общие соображения. В древнейший период Рим представлял собой небольшое земледельческое государство. Еще сохраняется общинная собственность (например, имеется государственная земля — ager publicus), но наряду с этим возникает и частная собственность на рабов, предметы домашнего хозяйства, а затем и на землю. Обычное право, в частности в области семьи и наследования, еще носит на себе черты первобытных обычаев (но обычаев, уже получивших правовой характер).

Полноправным лицом, субъектом права является лишь римский гражданин. Древнейшее частное право, которое сами римляне называли "квиритским правом" (ius Quiritium), является неразвитым, малоподвижным и предусматривает лишь немногочисленные простейшие сделки. Семья характеризуется своей замкнутостью, и рабы и свободные члены семьи подчиняются неограниченной власти главы семьи. Обмен еще не развит. Заимодавец пользуется огромной властью над личностью заемщика. Сделки продажи представляют собой редкое явление.

Вместе с тем следует отметить, что право непосредственно связано с религией; нарушение права часто влечет за собой религиозные санкции.

2. Формализм и символика. Древнейшее право проникнуто формализмом. Правовые действия требовали для своей действительности произнесения определенных слов, совершения строго определенных действий. На этой почве развивается правовая сим-

волика (хотя в Риме правовые символы играли меньшую роль, чем у других народов). Рука — символ власти, захватить рукой (manu capere) означало стать собственником (mancipatio), жена находилась in manu mariti. Прикоснуться палкой, заменившей, вероятно, копье, к вещи значило удостоверить свою власть над вещью. В суд надо было принести предмет спора; если спор шел о стаде, то стадо символизировалось овцой, или козой, или клочком шерсти (Инст. Гая, IV, 17) и т. д. Само собой разумеется, эти правовые символы являлись отражением реальностей, иногда существующих, иногда былых. Manus в отношении жены выражал неограниченную власть мужа, палка выражала варварский способ осуществления права силой и т. д. Формализм и символизм имели, между прочим, то значение, что они служили для запечатления в памяти всех окружающих совершаемого акта; письменность еще не была развита, и нужны были особые способы для сохранения в сознании совершенных действий. Отсюда же идет и публичность юридических актов — совершение их в собрании граждан[1] или при свидетелях.

Вместе с тем формализм был выгоден богачам-эксплуататорам. Оно имели большую возможность разобраться в существующих обрядах и придать совершаемому ими акту юридически безупречную форму. Бедняк мог по неведению не выполнить необходимых формальностей и не приобрести права, не освободиться от обязанности, хотя бы, по существу, он сделал все, что казалось нужным, — уплатил цену и т. п. Отголоски такого пользования формализмом видны в дальнейшем периоде, когда претор был вынужден смягчить значение соблюдения формы, если сторона действовала добросовестно. Конечно, иногда формализм шел на пользу не только отдельным эксплуататорам. Формализм устанавливал некоторый порядок, который соответствовал интересам господствующего класса в целом; формализм являлся некоторой гарантией против произвольной экспроприации чужой собственности и т. п.

Древнейшее право отличается также чрезвычайным *консерватизмом*. Юридические формы проявляют большую живучесть; они сохраняются в силе и тогда, когда существо отношений уже значительно изменилось. Новые отношения не сразу находят себе новую правовую форму, но втискиваются в рамки старых формул и институтов. Это явление характерно вообще для права эксплуататорского общества, но в Риме оно может быть наблюдаемо особенно ясно. Эксплуататоры стремятся сохранять неизменными правовые формы; этим они силятся подчеркнуть незыблемость, особую авторитетность, "святость" права, существующего якобы независимо от жизненных отношений. Формализм, символизм и кон-

[1] Необходимо, однако, отметить, что в древнейший период совершение акта в народном собрании иногда имело целью получить разрешение граждан на данный акт, например усыновление.

серватизм представляют собой такие явления, которые и по внешности роднят древнее право с религиозным культом.

§ 3. Семья

1. Familia. В наиболее древний период, о котором до нас дошли сведения, в Риме существовала уже промежуточная форма патриархальной семьи. Но эта семья — familia — не означала только родителей и детей: римская familia являлась более обширным союзом, и к ней относились все находившиеся под властью мужчины — главы семьи — paterfamilias[1].

Власть paterfamilias в принципе неограниченна в отношении всех входящих в состав семьи. Его права идут вплоть до убийства — potestas vitae necisque. И государство не только не вмешивается во внутренние семейные отношения, но гарантирует господство paterfamilias. Власть paterfamilias неограниченна и во времени: она прекращается лишь с его смертью[2]. Но в древнейший период мы еще не можем видеть частной собственности главы семьи на все семейное имущество; здесь были еще черты семейной собственности (даже в § 3 J. 3. I говорится, что по смерти родителя как бы продолжается собственность).

Familia состоит из: а) жены; б) детей с их потомством; в) свободных людей, взятых в кабалу (неоплатные должники, купленные у бедняков их дети), т. н. personae in mancipio; г) рабов. Все они состоят под пожизненной властью домовладыки. Но если со смертью paterfamilias сыновья становились свободными, если кабальный мог (хотя бы и в редких случаях) выкупиться или отработать свой долг, то рабы и после смерти paterfamilias остаются в рабском состоянии и переходят в качестве наследства к детям.

Под влиянием развития рабовладения и усиления роли труда рабов распадается и древняя римская семья. Но этот процесс падает уже на вторую половину республиканского периода.

2. Брак. Римляне называли "правильным браком" (iustum matrimonium или iustae nuptiae) не всякий союз мужчины и женщины, но лишь такой, который удовлетворял указанным правом условиям; лишь в этом случае рожденные от брака дети являлись римскими гражданами.

Если брак заключается между лицами, подвластными главам их семей (а таков был обычный случай), то необходимым услови-

---

[1] Слово "familia" имело ряд значений. Первоначально оно означало рабов. Кроме того, слово "familia" означало имущество, все относящееся к составу домашнего хозяйства, лиц, находившихся под властью paterfamilias, т. е. связанных между собой родством.

[2] И с утратой paterfamilias римского гражданства.

ем является соглашение между двумя paterfamilias; личное согласие вступающих в брак начало получать юридическое значение лишь в следующий период. По-видимому, заключению брака предшествовало предварительное соглашение глав семей о приданом или о выкупе; это предварительное соглашение облекалось в форму договора (sponsio), и неисполнение его влекло имущественные санкции.

Дальнейшими условиями заключения iustum matrimonium являлись:

а) наличие у каждого из брачующихся права заключать брак, признаваемый римским правом (ius conubii). Этим правом пользовались лишь римские граждане и иногда latini veteres. Перегрины пользовались ius conubii лишь в силу особого предоставления им этого права. Первоначально плебеи не могли вступать в браки с патрициями. Но в 445 г. до н. э. плебеи добились отмены этого ограничения.

б) Достижение определенного возраста. Первоначально отец должен был удостоверить, что его сын или дочь достигли половой зрелости. Но довольно рано для девушек был установлен общий возраст в 12 лет, установление же определенного брачного возраста для юношей (14 лет) было произведено лишь впоследствии.

в) Отсутствие родства: по общему правилу не допускались браки лиц, принадлежащих к одному роду.

Формы заключения брака:

а) Confarreatio — религиозный обряд в присутствии жреца, сопровождающийся принесением в жертву хлеба (farreus) с определенными словами и церемониями. Эта форма, по-видимому, применялась лишь патрициями.

б) Coemptio — покупка жены в форме mancipatio. Первоначально эта форма являлась реальной покупкой, которую производил paterfamilias для приобретения в семью женщины для работы и рождения детей. Но со временем этот способ заключения брака получил лишь символическое значение.

в) Usus — осуществление над женщиной власти в течение общего давностного срока, т. е. в течение года. Возможно, что этот способ закреплял брак, совершенный без требуемых формальностей, хотя бы его заключение и было связано с соглашением обоих глав семей и с совершением обрядов (например, торжественное введение жены в дом мужа). Гай (Инст. I.111) сообщает, что если женщина не желала, чтобы муж получил над нею власть, то, по законам XII таблиц, она должна была ежегодно проводить три ночи вне дома мужа и этим путем перерывать давность.

3. Правовое положение замужней женщины. В силу заключения брака женщина подпадает под власть (manus) мужа или paterfamilias, если муж является подвластным лицом. Возможно, однако, что и подвластный сын имел manus на свою жену (Ulpiani

lib. Sing. 22.14); здесь, вероятно, была двойная власть — и свекра, и мужа.

Жена входит в семью мужа, является участницей культа этой семьи, утрачивает юридическую связь со своей прежней семьей и освобождается от власти своего прежнего paterfamilias. Символически это выражалось в том, что жена принимала воду и огонь семьи мужа (l. 66 § I D 24. I)[1]. Жена является бесправной перед лицом мужа. Она не обладает личной правоспособностью. Ее правовое положение приравнивается к положению детей. Имущество жены является собственностью мужа или paterfamilias. Поэтому она не может самостоятельно заключать сделки и выступать на суде. Ее жизнь замыкается в тесные рамки ведения хозяйства в семье.

Муж имеет власть над личностью жены. Ограничения этой власти устанавливаются не правом, а общественными воззрениями. Но является признанным, что муж мог убить жену в случае нарушения верности. Следует, однако, отметить, что в быту жены римских граждан пользовались уважением. По сказанию Дионисия Галикарнасского, Ромул хотел, чтобы жена являлась участницей во всем имуществе и всех святынях. По словам позднейших юристов, брак есть "единение всей жизни, общение божественного и человеческого права" (l. ID. 23. 2). Жена является хозяйкой дома (materfamilias).

4. Прекращение брака. Брак прекращается смертью одного супругов, а также лишением его свободы или гражданства (например, если муж попадает в плен).

В прочих случаях только муж (или paterfamilias) мог прекратить брак по своей воле. В сущности, это является изгнанием жены из семьи. Но прекращение брака требовало соблюдения определенных форм. Если брак был заключен в форме confarreatio, то нужно было совершить "противоположный" религиозный обряд, т. н. diffareatio. В прочих случаях жена "продавалась обратно" прежнему paterfamilias или подставному лицу в целях ее дальнейшего освобождения. Но, быть может, в древнейшее время происходила и действительная продажа жены. Жена же как лицо подвластное не имела права требовать прекращения брака.

Если брак прекращался, то жена не становилась самостоятельным человеком. В древний период над женщиной, не состоявшей in manu, учреждалась опека. Таким образом, вся жизнь женщины проходила под властью мужчины: отца — мужа — опекуна.

5. Правовое положение детей. Как уже было указано, древнеримская семья была основана на эксплуатации главой семьи всех

[1] Допущение к воде и огню вообще выражало принятие человека в коллектив, потому лишение гражданства и изгнание связывались с aquae et ignis interdictio ("отлучение от воды и огня").

входивших в состав семьи. Перед лицом paterfamilias дети занимали такое же юридическое положение, как лица in mancipio и рабы. Над ними тяготела неограниченная власть paterfamilias. Дети были personae alieni iuris, т. е. с точки зрения частного права они не обладали самостоятельной правоспособностью, но могли лишь осуществлять чужое право — право paterfamilias. И достижение детьми зрелого возраста ничего не меняло в этом отношении: власть paterfamilias являлась пожизненной.

Отец мог отказаться от признания новорожденного своим ребенком, т. е. не включить его в свою семью. Он мог убить ребенка. Но в этом отношении, по-видимому, еще в древности устанавливались некоторые ограничения. Отголоски древнейшей эпохи видны в предании, записанном Дионисием Галикарнасским: Ромул запретил убивать ребенка, не достигшего 3 лет, кроме родившихся обезображенными и уродов, которых можно было убить сразу после рождения. Но для убийства ребенка необходимо показать его пяти ближайшим соседям, и последние должны одобрить решение отца.

Отец мог продать своего ребенка, отдать его в кабалу. И эти акты не прекращали власти отца. Гай приводит правило XII таблиц о том, что сын становился свободным от власти отца лишь после того, как отец троекратно отдал его на сторону.

Все, что дети приобретали, становилось собственностью отца. Если же подвластное лицо причинило кому-либо ущерб, то paterfamilias отвечал за этот ущерб, но он мог выдать подвластного потерпевшему.

Особенность положения подвластных лиц (в частности, сыновей) в Риме заключалась в том, что лишение сына правоспособности в семье не отражалось на его политической правоспособности. Сын мог входить в состав войска, участвовать в народном собрании и тем не менее в пределах семьи был подчинен своему отцу.

6. Усыновление, т. е. включение в семью в качестве подвластного, на положении сына, человека, не принадлежащего к данной семье. Различаются два случая усыновления:

а) усыновление лица, входящего в другую семью (adoptio; это совершалось путем символической продажи подвластного главой той семьи, к которой он принадлежал, главе той семьи, в которую он входил. Если покупался чужой сын, то для прекращения прежней отцовской власти нужно было трижды совершить акт отчуждения;

б) усыновление самостоятельного человека, в частности paterfamilias (adrogatio). Такое усыновление происходило при участии жрецов (вероятно, исследовавших дело) и производилось постановлением народного собрания (куриатной комиции); народ должен был дать свою санкцию на обращение самостоятельного paterfamilias в подвластное лицо.

Усыновление могло касаться и чужаков, т. е. лиц, не входящих в состав римского народа. Возможность такого усыновления

видна из того, что если даже раб мог быть отпущен на свободу и получить права римского гражданина, то тем более чужестранец мог быть поставлен в зависимое положение от римского paterfamilias.

Усыновленный входит в состав семьи усыновителя и занимает такое же положение, как другие дети.

7. Опека. Лицо, не имеющее paterfamilias, не во всех случаях является самостоятельным. Иногда оно отдается под надзор опекуна, который защищает его личность, управляет его имуществом, в интересах его и его наследников.

В частности, опека учреждалась: а) над женщинами по прекращении брака, б) над малолетними, отец которых умер или исчез. Кроме того, назначался попечитель над душевнобольными.

Paterfamilias мог указать в своем завещании, кого он назначает опекуном. Если нет завещания, то опекуном назначался обычно ближайший наследник опекаемого — член той же семьи или того же рода.

§ 4. Собственность

1. Общий характер древнейшей собственности. Виды вещей. Исторически в основе собственности лежит владение каким-либо предметом, захват этого предмета. Приобретение собственности называется mancipium, mancipatio, древнейшие объекты права собственности — res mancipi. Эти термины происходят от слов manu capere — "взять, захватить рукой", т. е. осуществить власть, фактическое завладение вещью, включить что-нибудь в состав своего имущества. В этом выявляется значение захвата, овладения как основания собственности. Это имеет место и в отношении собственности племенной или государственной, и в отношении собственности частной.

Собственность в Древнем Риме могла принадлежала только римскому народу, а позднее — и отдельным римским гражданам. Отсюда и название собственности: dominium ex iure Quiritium.

До нас дошли лишь скудные данные о праве собственности в древнейшем Риме. Но, по-видимому, еще в отдаленнейшие эпохи существовало деление вещей на res mancipi и res nec mancipi. К числу res mancipi, являвшихся основными объектами древней квиритской собственности, принадлежали: земли около Рима — ager romanus (лишь впоследствии в эту категорию вошли вообще земли в Италии), здания, сельские сервитуты рабы, скот, служащий для обработки земли. В категорию res nec mancipi входили все остальные вещи, в частности предметы домашнего обихода, произведения хозяйства, мелкий скот, деньги. Эта категория иногда обозначалась термином "pecunia".

Вопрос о происхождении этого деления вещей относится к числу самых темных вопросов истории римского права. Для разрешения этого вопроса прежде всего нужно уяснить, в чем заключалось различие между этими двумя видами вещей. Основное различие заключалось в способе отчуждения. В то время как res nec mancipi могло отчуждаться путем простой передачи, отчуждение res mancipi требовало выполнения особых формальной (mancipatio). И если в известную нам эпоху привлекаемые к совершению сделки посторонние лица (testes) лишь удостоверяли произведенное отчуждение и являлись свидетелями, то не является ли этот порядок лишь пережитком участия в сделке коллектива, который не только удостоверяет сделку, но и дает разрешение на ее заключение, контролирует правильность сделки? Тем самым в порядке отчуждения res mancipi видны следы ограничения права распоряжения.

С другой стороны, следует думать, что частная собственность и свобода распоряжения раньше были установлены в отношении res nec mancipi. По свидетельству древних писателей, в XII таблицах содержалось правило: uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto — как наследодатель распорядится о своей pecunia (т. е. res nec mancipi) и об опеке, так и будет право. Не следует ли отсюда, что право завещательных распоряжений было признано сначала лишь в отношении res nec mancipi?

С точки зрения экономической в категорию res mancipi входили основные средства производства, которые являлись основным предметом общественной и затем уже индивидуальной собственности.

Из этого следует сделать тот вывод, что res mancipi — это остатки общественной собственности, которые после всех других видов имущества выделились из общественной собственности в собственность отдельных лиц. И это выделение произошло, как видно из перечня res mancipi, на стадии оседлого земледелия. Res nec mancipi — движимое имущество, которое первое выделилось в индивидуальную собственность. Правда, в состав res mancipi входят и рабы.

Но следует иметь в виду, что при возникновении рабства раб являлся органической принадлежностью земли, одним из условий производства. Поэтому рабы относились к той же категории вещей, как и земля.

Стеснения, тяготевшие на распоряжении res mancipi, являлись следствием былой принадлежности этих вещей коллективу и ограниченности прав отдельных лиц на эти вещи. Отчуждение этих вещей являлось первоначально узурпацией общественной собственности наиболее богатыми и влиятельными лицами. От стеснений при отчуждении были свободны res nec mancipi, на которые уже укрепилась индивидуальная собственность.

С расширением Римского государства, концентрацией земельной собственности и развитием рабовладельческого хозяйства res nec mancipi приобретают все большее значение (недаром земли вне Рима, а затем вне Италии были объявлены входящими в эту категорию). Сложные формы mancipatio тормозят концентрацию земельной собственности и приобретение рабов. В силу этого ослабевает различие между res mancipi и nec mancipi. Но юридическое различение этих двух категорий сохранилось в римском праве еще на ряд столетий.

2. Землевладение. В Риме на протяжении ряда веков все завоеванные и вообще захваченные земли считались принадлежащими государству. Право же отдельного индивида на государственную собственность ограничивается простым владением. В древнейший период римской истории каждый римский род владел особым участков земли (ager gentilicius). Но имелось лишь право пользования общинной землей. Однако тот факт, что уже в древнейший период существовали земельные границы, виден из того, что одним из древних римских богов был бог Terminus, охранявший земельные границы. И нарушение границ являлось религиозным преступлением.

Наряду с государственной собственностью появляется и частная собственность сначала на движимые вещи, а затем и на земли. Индивидуальная частная собственность, идущая на смену государственной собственности и находящаяся в резком противоречии с государственной собственностью, вступает с последней в борьбу. Этот процесс растягивается на длительный период и приводит к тому, что первичная государственная собственность на землю сменяется индивидуальной частной собственностью.

По преданиям, легендарный Ромул предоставил каждому paterfamilias heredium в размере 2 югеров земли (около $^1/_2$ га). Вопрос о характере heredium возбудил большие споры. Одни, исходя из небольшого размера heredium, считают, что это были усадебные участки, на которые, таким образом, было установлено право индивидуальной собственности раньше, чем на другие земли. Другие думают, что эти участки предоставлялись плебеям, тогда как патриции владели всеми остальными землями. Правильным должно быть признано второе мнение: как будет указано ниже, плебеям и в дальнейшем предоставлялись небольшие участки земли, тогда как вся остальная земля находилась в пользовании патрициев. С этой точки зрения, установление heredium является некоторой победой плебеев, получивших хотя бы по клочку земли для ведения хоть какого-нибудь сельского хозяйства. Не исключается, конечно, возможность, что параллельно с предоставлением некоторых земель плебеям шел и процесс закрепления усадебной земли за отдельными семьями патрициев. Во всяком случае, heredium переходил по наследству и свидетельствует об установлении права индивидуальной собственности на землю.

Наряду с этим из некоторых данных видно, что еще до XII таблиц отдельные лица владели участками в размерах, превышавших 2 югера (ср. также тот факт, что "реформа Сервия Туллия", по-видимому, исходила из размеров земель, принадлежавших отдельным лицам). В этом видна имущественная дифференциация общества. Уже появляются сделки с землей, хотя и с рядом ограничений. Появляется и укрепление земель по давности. Через 2 года владения землей она уже рассматривалась как собственность данного человека, и этим оформлялся захват земель.

Не следует думать, что собственность отдельных лиц на землю являлась неограниченной. Наоборот, еще в древности существовал ряд ограничений частной земельной собственности, обусловленный небольшим размером земельных участков и установленный в интересах соседей. Сюда относятся, например, обязанность оставлять межи на границах пахотного участка, право соседей входить на чужой участок для сбора плодов, упавших с их деревьев, запрет обрубать чужие ветви, находящиеся на высоте более 15 футов.

Завоеванные земли считались, как уже было указано, государственной землей — ager publicus. Теснимые нуждой плебеи стремились к получению части этих земель. Борьба плебеев за землю растягивается на ряд столетий и является важнейшим актом истории Рима в период республики. Патриции всячески боролись против равноправия плебеев в области получения земли. Но они были вынуждены делать некоторые уступки. Из завоеванных земель плебеям передавались небольшие участки, опять-таки по 2 югера каждому paterfamilias. Лишь впоследствии плебеи добились предоставления им наделов по 7 югеров. Наделение плебеев землями способствовало сохранению (до II в. до н. э.) мелкого крестьянского землевладения и организации колоний римских граждан вне Рима. Плебеи — это прежде всего мелкие крестьяне, и размеры предоставлявшихся им земель указывают на то, что эти земли давались для мелкого крестьянского хозяйства. Конечно, в раздел между плебеями шла лишь небольшая часть ager publicus.

После выделения участков плебеям остальная и главнейшая часть ager publicus находилась фактически в распоряжении патрициев. Они, как уже было указано выше, сохраняли за собой право пользоваться государственными землями. По решению магистратов земля предоставлялась отдельным патрициям; формально получивший землю имел лишь право пользования. Владелец земли должен был уплачивать государству определенные сборы за пользование землей. Естественно, что знатные граждане, принадлежавшие к правящим кругам, получали больше земли. Тем самым углублялась имущественная дифференциация среди граждан и начали образовываться крупные поместья, обрабатывавшиеся трудом рабов.

Постепенно части ager publicus, предоставленные представителям верхушки рабовладельческого общества (патрициям, а затем нобилям), начинают утрачивать свой характер государственной собственности и становятся уже частной собственностью. Господствующие группы присваивают себе государственную землю.

Концентрация земли в руках богачей и прогрессирующее обнищание подавляющей массы граждан вызвали длительную борьбу плебеев за расширение их прав на землю и за ограничение захватов земель богачами. Плебеи не могли удовлетвориться теми нищенскими наделами, которые им предоставлялись. Имеются сведения, что в IV в. до н. э. был издан закон (т. н. lex Licinia), установивший, что никто не может оккупировать из ager publicus более 500 югеров (около 125 га). В этом видна победа плебеев. Однако последующие события показывают, что эта норма фактически не соблюдалась[1]. Ко II в. до н. э. большая часть ager publicus оказалась захваченной нобилями, и растущее недовольство обезземеленных крестьян заставило принимать меры к изменению существующего распределения земель. Как уже было указано выше, в 133 г. до н. э. по инициативе Тиберия Гракха был издан закон о том, что каждое семейство могло владеть не более как 500 югерами и еще по 250 югеров на каждого сына. Излишки же должны быть разделены между пролетариями. Из содержания этого закона и из того бешеного сопротивления, которое встретил этот закон со стороны крупных землевладельцев, видно, что к II в. до н. э. концентрация земель продвинулась далеко вперед.

И реакция, наступившая после гибели Гракхов, окончательно закрепила частную собственность на землю. По аграрному закону 111 г. до н. э. ager publicus не подлежит более разделу. Земля, находящаяся в обладании отдельных лиц, закрепляется за ними в качестве их частной собственности. Она может продаваться и закладываться. Никаких пределов сосредоточению земельных богатств в отдельных руках не ставится. Все это означает вместе с тем победу крупного рабовладельческого хозяйства над крестьянским хозяйством.

3. Защита собственности. Аппарат рабовладельческого государства имеет одной из своих основных задач защиту собственности римских граждан. Эта защита производится различными способами, в частности судебным порядком. Наряду с этим, вероятно, существовал и чисто административный порядок защиты собственности. Если и в позднейший период претор защищал собственность своими интердиктами, т. е. административными мероприятиями, то следует предположить, что административный порядок защиты

[1] В данном случае, для полноты изложения, мы укажем и дальнейшее законодательство, хронологически выходящее за рамки изучаемого нами здесь периода.

собственности существовал в том или ином виде и в древнейший период.

Вместе с тем собственность могла правомерно защищаться и самим собственником в полную меру его сил и средств. Государственная защита в древнейший период отнюдь не имеет монопольного характера. Примером такой самозащиты является правомерная расправа собственника с вором.

4. Способы возникновения собственности. Из способов возникновения собственности следует указать:

а) *Захват* никому не принадлежащих вещей — occupatio. Оккупант становился правомерным собственником захваченной им вещи, если последняя не имела собственника. Оккупация в ряде случаев является узаконением грабежа, и широкое ее развитие характерно для древнейшего периода государства. Следует, в частности, отметить, что оккупации подлежало имущество граждан иностранного государства, с которым Рим не был связан договором. Такая оккупация могла производиться отдельными римскими гражданами и при отсутствии войны.

б) *Давность.* Пользование участком земли в течение двух лет, а другими вещами в течение года предоставляет пользователю право собственности на эту вещь. Столь краткие сроки давности позволяли господствующему классу легко оформлять акты захвата и грабежа, тем более что для приобретения собственности по давности не требовалось ни законного основания приобретения, ни добросовестности владельца. Давность вообще играла в древнем праве огромную роль. Малоподвижность оборота, неразвитость сделок и т. п. приводили к тому, что давность владения являлась наиболее осязательным способом выявления наличия и бесспорности собственности на вещь. Поэтому можно думать, что и в случае приобретения вещи по сделке квиритская собственность приобреталась в полном объеме по истечении давности — до тех пор право приобретателя являлось еще сомнительным, так как мог явиться настоящий собственник.

в) О наследовании и сделках см. ниже.

5. Сервитуты. Скученность городских построек, малый размер земельных участков вызывали необходимость в использовании соседних участков для возможности эксплуатации городского или сельского участка. На этой почве еще в древнейшем праве широко развиваются *сервитуты.* Сервитутом называется право владельца участка использовать в каком-либо отношении соседний участок. Древнейшими сельскими сервитутами являются: а) право прохода, или проезда, или прогона скота через чужой участок, б) право провести воду через соседний участок. Совершенно ясно, что эти сервитуты в ряде случаев обеспечивали интересы богачей, получавших возможность бесплатно пользоваться участками соседей-бедняков. Из городских сервитутов рано возник сервитут, заклю-

чавшийся в праве устроить сток через соседний участок; кроме того, имелись сервитуты, предоставляющие право опереть свое здание на стену соседа, право устраивать сток дождевой воды с крыши на участок соседа и т. д.

§ 5. Наследование

1. Возникновение наследования. Наследование есть переход имущества лица после его смерти к ближайшим лицам (в первую очередь к членам его семьи). Наследование возникает на основе разложения рода, появления обособленных семей и развития частной собственности.

В древнейший период, о котором мы располагаем сведениями, в Риме уже было довольно развитое право наследования. Предметом наследования в древнейший период было не только имущество; на обязанности наследников лежало поддержание домашнего культа, сохранение отношений с клиентами и находившимися под покровительством умершего чужеземцами.

Уже в ранний период имелось два порядка наследования: а) наследование по закону; б) наследование по завещанию.

2. Наследование по закону. Основным порядком наследования по закону являлся переход имущества к подвластным лицам. Сюда относятся сыновья и жена умершего, становившиеся самостоятельными. Эти наследники назывались "своими" — sui heredes. После смерти paterfamilias они получали то имущество, которым они фактически пользовались при его жизни, которое являлось общим имуществом семьи. Поэтому если сын был освобожден от отцовской власти при жизни отца, то он участия в наследовании не принимал.

Если не было sui heredes, то имущество получал ближайший агнат[1] (agnatus proximus). Под ним следует, вероятно, понимать брата умершего. Как указывает Гай (в найденном недавно отрывке его институций), братья после смерти их отца не делили имущества, а оставались в "естественном товариществе" (3, 154 А). Если не было агната, то наследственное имущество переходило к членам того рода, к которому принадлежал умерший (gentiles).

---

[1] Агнатами назывались свободные люди, принадлежавшие к одной семье. Основанием к принадлежности к семье римских граждан является не только происхождение, но и брак (например, жена сына является агнаткой отцу мужа). От агнатов отличаются когнаты, т. е. лица, связанные кровным родством, общностью происхождения. Лицо может быть агнатом, но не быть когнатом (уже указанный пример: жена сына), и наоборот, лицо может быть когнатом и не быть агнатом, например, выделившийся из семьи (эманципированный) сын, сохраняя когнатское родство с отцом и братьями, уже не является их агнатом.

3. Наследование по завещанию. Довольно рано в Риме появилось уже наследование по завещанию, т. е. предоставление главе семьи права указать, кому должно перейти имущество после смерти. Завещания появились, вероятно, позднее, чем наследование по закону, но заняли первое место в том смысле, что наследование по закону применялось лишь в тех случаях, когда не было завещания (характерно, что законное наследование называется ab intestato, т. е. "без завещания"; значит, завещания были распространены).

Свобода завещательных распоряжений, вероятно, развивалась постепенно. Можно думать, что в древнейшие времена глава семьи едва ли мог завещать имущество посторонним лицам: семейная общность имущества сковывала и переход имущества после смерти главы семьи. Возможно, что первоначально глава семьи (имевший детей) указывал, кому из детей и в каком объеме имущество должно перейти после его смерти, и лишь затем уже появляется право завещать имущество кому угодно.

Древнейшие формы завещания отличаются публичностью. Само название завещания — testamentum — происходит от слова "testis", что значит "пособник", "свидетель". Завещательные распоряжения делались первоначально в народном собрании, и граждане, вероятно, не только являлись хранителями воли завещателя, но и утверждали завещательное распоряжение, т. е. следили за тем, чтобы оно соответствовало установленному порядку[1]. Другой формой являлось завещание перед строем войска (in procinctu). Эта форма давала возможность совершать завещания в походе. Наконец, нужно было предоставить возможность совершения завещания в любое время, не ожидая созыва народного собрания, и человеку, который не мог находиться в строю войска. Для этих случаев была приспособлена торжественная форма продажи имущества. Но это было фиктивной продажей: имущество продавалось какому-либо близкому человеку[2], чтобы последний после смерти наследодателя распределил имущество по указанию завещателя.

§ 6. Сделки

1. Общие замечания. В древности не было еще выработано общего понятия сделки; всякого рода действия, устанавливающие или констатирующие какое-либо право, назывались actus (в этом

[1] Возможно, что в этом порядке бездетный мог усыновить наследника на случай смерти. Это было важно для поддержания семейного культа и т. п.

[2] Продать сыну было нельзя ввиду отсутствия у сына правоспособности.

смысле мы и говорим в настоящем параграфе о "сделках"); термин actus применялся и к процессуальным действиям[1]. В условиях Древнего Рима с его неразвитым обменом практика выработала лишь немногочисленные типы сделок. Неразвитость юридической формы показывает неразвитость оборота. Встречаются лишь наиболее простые сделки: приобретение имущества, заем, клятвенное обещание выполнить какое-либо действие. Каждая из этих сделок требует отдельного рассмотрения. Но можно сделать некоторые общие замечания о форме древнейших сделок. Сделки заключались публично в сложной словесной форме. Произносимые слова являлись строго установленными; слова сопровождались определенными действиями. Форма непосредственно связана с самым существом сделки. Если не произнесено определенных слов, если не выполнено определенных действий, то нет и сделки — не возникло ни права, ни обязанности. Слово не являлось лишь условным знаком для сообщения мысли; самому слову приписывалась магическая сила, объясняющая заклинания и проклятия (следы этого можно видеть в течение ряда веков в религиозных обрядах). В этом и коренится строгий формализм словесных сделок.

2. Mancipatio. Сделка, именуемая mancipatio, применялась в ряде случаев, когда какое-либо имущество или лицо включалось в familia лица, совершающего манципацию. Эта сделка применялась для приобретения собственности на res mancipi, для взятия в кабалу чужого сына, для установления власти над женой (для фиктивной продажи имущества в целях передачи его после смерти), для совершения дара.

Mancipatio совершалась в торжественной форме. Она являлась одним из случаев сделок, совершаемых per aes et libram — "посредством меди и весов". Кроме сторон, при этой сделке должны были присутствовать весодержатель с весами и 5 свидетелей (по мнению одних, это были первоначально члены семьи отчуждателя, выражавшие в отдаленном прошлом, еще в период семейной собственности, согласие на отчуждение; по мнению других, это были члены рода, выполнявшие ту же функцию, или соседи, которые должны были запечатлеть в своей памяти факт приобретения имущества). Присутствие весодержателя указывает, что эта сделка возникла еще в ту отдаленную эпоху, когда не было денег в виде монеты, но в целях уплаты нужно было отвесить определенное количество меди. В месте нахождения сделки должны были находиться переходящий под власть приобретателя человек или приобретаемая вещь.

Активную роль в сделке играет приобретатель (это подтверждает характер этой сделки как способа приобретения). Он схва-

[1] Слово "negotium" означало всякого рода деятельность.

тывает приобретаемого им человека или предмет и произносит слова (если речь идет о приобретении раба): "Я говорю, что этот человек мой, и он куплен мною за эту медь на этих весах", — и бросает на весы цену в виде слитка меди. Наряду с этим, по-видимому, еще в древности (во времена XII таблиц) этот акт мог сопровождаться оговорками, конкретизировавшими условия сделки. Что касается последствий mancipatio, то имеются основания думать, что, по крайней мере в некоторых случаях, обряд mancipatio не предоставлял покупателю непосредственно собственность; чтобы приобретатель признавался со стороны всех бесспорным собственником, нужно было истечение давности.

На примере mancipatio можно видеть консерватизм формы в римском праве. Уже появились (около 500 г. до н. э.) государственные значки на кусках меди, уже появились (в IV—III вв. до н. э.) монеты, и тем не менее сохранялось присутствие весовщика и произносились все те же слова. Былая реальность сделалась лишь символом, и уже покупатель ударял по весам лишь кусочком меди, символизировавшим платеж; одаренный, получавший имущество безвозмездно, бросал на весы лишь "знак" цены — мелкую монету. И в этом символическом виде mancipatio встречается и в первые столетия н. э.

3. Nexum. Вопрос о характере сделки, именуемой nexum, представляется очень неясным. Само слово "nexum" меняло в истории свое значение, и существующие тексты не дают достаточного материала для обоснованных выводов. Поэтому о существе nexum сложился целый ряд теорий и гипотез. Мы знаем лишь, что nexum был формальной сделкой и совершался per aes et libram. Но произносимые при этой сделке слова до нас не дошли.

Можно предположить, что nexum в древности был той сделкой, посредством которой патриции закабаляли бедняков-плебеев; путем nexum осуществлялись ростовщические операции, которые играли в Риме столь значительную роль. Тит Ливий в ряде мест указывает, что nexi были задолжавшие плебеи. Nexum, вероятно, был сделкой займа, но сопровождавшейся самозакладом должника. При неплатеже кредитор мог "наложить руку" на должника, и должник поступал в полное распоряжение кредитора. Древнейшее право было безжалостно к должнику. Кредитор мог заковать должника в оковы, причем законы XII таблиц указывали вес оков — 15 фунтов. Те же законы устанавливали, что кредитор должен кормить должника, выдавая ему по фунту муки в день. Как говорит Авл Геллий (писатель II в.), "если стороны не мирились", то должник содержался в оковах 60 дней. В течение этого времени должник трижды выводился на базар, причем объявлялась величина лежащего на нем долга. Очевидно, это делалось для того, чтобы выяснить, не найдется ли кто-нибудь, кто выкупил бы должника. И если никто должника не выкупал, то должник мог быть

предан смерти[1] или продан в рабство. Продать в рабство можно было лишь за пределы Рима: господствующие классы отнюдь не были заинтересованы в том, чтобы оставлять в Риме вчерашних граждан в качестве рабов — они представляли бы реальную угрозу для существовавшего строя. Имущество убитого или проданного должника поступало кредитору.

Как указано, кредитор мог "помириться" с должником. Не значило ли это, что должник готов был пойти в любую кабалу, чтобы спасти свою жизнь? В этих "соглашениях" (и это очень характерно не только для Рима, но и для других древних государств) лежит один из источников закабаления богачами бедняков.

Должники, естественно, восставали против таких правил, устанавливавших смертную казнь за неплатеж долга. В результате восстания, вызванного поведением кредиторов, эксплуататоры были вынуждены (в 326 г. до н. э.) принять закон, в силу которого отменялось заточение должника в оковы (тем самым отменялось и право кредитора убить должника или продать его в рабство). Объектом взыскания начинает становиться главным образом имущество должника.

В связи с nexum следует отметить, что в древнем праве существовал "параллелизм" формы заключения и формы исполнения сделки. Обязательство должно быть выполнено с соблюдением тех же форм, в каких оно было установлено. Если долг устанавливался per aes et libram, то и погашение долга должно было быть произведено в присутствии пяти свидетелей и весовщика и с произнесением аналогичной формулы: "Я освобождаюсь от тебя этой медью на этих весах" (solutio per aes et libram). Если долг был уплачен, но без соблюдения этих формальностей, то обязательство не прекращалось. Понятно, что и это правило являлось в руках богачей средством для закабаления бедняков, которые не всегда могли разобраться во всех этих юридических тонкостях.

4. In iure cessio являлось способом приобретения собственности. Приобретатель и отчуждатель вещи приходят к магистрату. Приобретатель произносит формулу о том, что данная вещь принадлежит ему. Отчуждатель молчит. На этом основании магистрат заявляет, что вещь принадлежит тому, кто заявил о своем праве.

В этом порядке могли приобретаться не только res mancipi, но и res nec mancipi. Серьезное значение in iure cessio имела для оформления безвозмездного перехода имущества. Но практическое применение этой формы затруднялось тем, что она требовала обязательной явки сторон к магистрату.

5. Sponsio (stipulatio, fidepromissio) являлась словесным обещанием выполнить определенное обязательство. Происхождение

[1] Сохранилось предание, что если у должника было несколько кредиторов, то они могли разрубить тело должника на части.

стипуляции следует, вероятно, искать в древнейших религиозных клятвах: обязательство должника в древнейший период, вероятно, подкреплялось религиозными санкциями. Но в известную историческую эпоху стипуляция уже утратила свой религиозный характер.

Обязательство заключается путем вопроса кредитора и выраженного в тех же словах ответа должника: Centum dari spondes? Spondeo, Centum dari fidepromittis? Fidepromitto.

Стипуляция имела широкое распространение. В связи с ростом недовольства нищавших масс и в связи с принимавшимися (хотя бы совершенно призрачными по своему существу) мерами "борьбы" против ростовщиков стипуляция представляла для ростовщиков преимущества по сравнению с nexum, так как не выражала прямо кабального характера сделки, не выражала размера начисляемых на долги процентов и т. п.

Стипуляция могла иметь любое содержание, в частности, могли дать обязательство несколько лиц. И этим путем могла быть установлена ответственность поручителя за главного должника.

§ 7. Деликты

1. Основные понятия. Термином "деликт" (delictum) обозначается противоправное причинение вреда личности или имуществу другого лица. Однако это общее понятие (и сам термин) выработались лишь в позднейшее время. Древнейшее право знает лишь отдельные случаи противоправных посягательств, не приведенные в какую-либо систему. В древнейший период (от которого до нас не дошло достаточно конкретных сведений) деликты в Риме (как и у других народов), по общему правилу, вызывали непосредственную и неограниченную расправу потерпевшего с причинителем вреда. Но в ту эпоху, которая уже известна нам хотя бы в общих чертах, сохранились лишь следы первоначальной системы непосредственной расправы. По общему же правилу, причинение вреда влечет за собой и денежный штраф, налагаемый на причинителя по инициативе и в *пользу* потерпевшего, причем размер этого штрафа устанавливается государством. Штраф этот называется poena (от греч. poine, что означает выкуп, возмездие). Размер штрафа часто не зависит от размера причиненных убытков, и в этом выявляется значение штрафа как наказания. Для наложения штрафа не имеет значения момент вины: причинено ли повреждение случайно или умышленно — это обстоятельство не играет роли (хотя некоторые данные показывают, что и в древнейшем праве выделялись намеренное убийство и намеренный поджог).

Область частноправовых деликтов в древнейший период очень широка. Но постепенно некоторые деликты переходят в категорию преступлений и наказываются государством по его инициа-

тиве, и наказание уже не является частноправовым штрафом. Ограничение частноправовых деликтов и расширение области карательной деятельности непосредственно государства является следствием роста классовой борьбы и антагонизмов в среде рабовладельческого общества.

До нас дошли сведения о трех важнейших деликтах древнего права: iniuria, furtum, damnum iniuria datum.

2. Iniuria означает всякое противоправное действие, причиняющее вред римскому гражданину. Слово "iniuria" происходит от in в смысле отрицания и ius. Законы XII таблиц перечисляют отдельные виды iniuria:

а) Телесное повреждение[1]: если потерпевший не договорится с причинителем, то допускается талион, т. е. потерпевший может причинить обидчику такое же повреждение, какое получил сам. В узаконении талиона видны остатки древней саморасправы; предоставление же права договориться означало возможность перевести на деньги полученный ущерб (телесные повреждения включали в себя, естественно, чрезвычайно разнородные по своей тяжести случаи). Указанное правило XII таблиц приводило к тому, что причинитель вреда был вынужден согласиться на любые условия, предложенные потерпевшим, на любую кабалу, лишь бы не подвергнуться "закономерному" изувечению со стороны потерпевшего. Правила о талионе являлись, таким образом, угрозой, но они имели этот характер, конечно, лишь в тех случаях, когда причинитель вреда являлся бедняком, не имеющим фактической возможности игнорировать эту угрозу. Эти правила являлись одной из форм закабаления бедняков, и в этом их классовый смысл.

б) Перелом кости вызывает штраф в определенном размере: 300 асов, если переломлена кость у свободного, и 150 асов, если пострадавшим является раб (в последнем случае штраф идет в пользу господина). Возможно, что если причинитель вреда не уплачивал штрафа, то разрешалось возмездие в форме талиона.

в) Всякие иные случаи причинения вреда (например, легкие побои и т. д.). За них устанавливался штраф в 25 асов. Сюда относились и повреждения имущества. Например, в XII таблицах особо предусматривался случай порубки чужого дерева, за что также уплачивалось 25 асов.

3. Furtum включает в себя всякое похищение чужого имущества. По-видимому, в древнейший период (еще до XII таблиц) потерпевший мог расправиться с вором на месте. Но если вор скрылся к себе, то потерпевший мог произвести в присутствии своих близких обыск в доме вора. Для этого он должен был раздеться, оставив на себе лишь повязку на бедрах, и держать в руках чашу с

[1] Membrum ruptum — вывих руки или ноги и, вероятно, всякое телесное повреждение, кроме перелома кости.

водой. Этот обряд нередко считается происходящим от магических обрядов. Можно, однако, высказать предположение: не возник ли этот обряд с целью воспрепятствовать тому, чтобы потерпевший мог тайно принести якобы украденную вещь в обыскиваемое помещение и подбросить ее?

По законам XII таблиц ночной вор мог быть убит на месте; то же правило установлено в отношении дневного вора, захваченного с оружием в руках. Но в этом случае требовалось, чтобы потерпевший, если возможно, криком созвал народ. В других случаях вор, захваченный на месте, подвергался телесному наказанию и отдавался с санкции магистрата потерпевшему. По-видимому, с ним можно было обращаться так же, как с неисправным должником: по истечении 60 дней он мог быть убит или продан в рабство. Если вором является раб, то он после бичевания подвергался смертной казни, вероятно, сбрасывался с Тарпейской скалы (Гай, Инст. 3, 189, Авл Геллий, Аттические ночи, 11, 18,8).

Если вор не был застигнут на месте и вещь впоследствии была найдена у вора или у укрывателя, то ответственность устанавливалась в виде двойной или тройной стоимости вещи. Интересно отметить, что в этих случаях размер штрафа уже соизмеряется со стоимостью похищенной вещи.

4. Damnum iniuria datum — противоправное повреждение или уничтожение чужого имущества. По законам XII таблиц эти случаи еще не обособились от iniuria, и лишь впоследствии, по мере развития хозяйства, повреждение имущества заняло особое положение. Установление особых правил для этих случаев составило задачу lex Aquilia (около 287 г. до н. э.). Этим законом были установлены следующие правила: 1) противоправное убийство чужого раба или животного возлагает обязанность платежа в размере высшей стоимости, которую имел раб или животное в течение года до убийства; 2) прочие случая повреждения чужого имущества вызывают обязанность платежа в размере высшей стоимости, которую вещь имела в течение 30 дней до повреждения. Если причинивший вред неправильно отрицает причинение им вреда, то он присуждается к уплате двойной стоимости вещи.

В этом законе содержится переход от системы штрафов к системе возмещения убытков. Это произошло под влиянием развития оборота и проникновения в имущественные отношения начала возмещения стоимости вреда и свидетельствует о расширении защиты собственности. Причинитель уже не может "откупиться" от ответственности, выбросив 25 асов (сумму весьма небольшую по тому времени).

Lex Aquilia имел огромное влияние на дальнейшее развитие института возмещения вреда. Разработка римскими юристами вопроса о вине нередко происходила в форме комментирования этого закона.

5. Actiones noxales. Если лицо, подвластное paterfamilias (например, сын или раб), или животное причинит вред, то paterfamilias имеет право выбора — или уплатить poena, которая полагается в таких случаях, или выдать причинившего вред потерпевшему (noxae deditio). Установление возможности такой "ликвидации" причинения вреда является следствием замкнутого строя familia с неограниченной властью главы семьи, в отношении же подвластных свободных лиц — следствием отсутствия у них правоспособности, в силу чего иск не мог быть к ним предъявлен.

Noxae deditio применялась в случае уничтожения или повреждения имущества, а в случае причинения вреда подвластным человеком — и в случае кражи. Лишь впоследствии претор распространил этот порядок и на различные случаи совершения подвластным лицом iniuria.

Глава 16. ЧАСТНОЕ ПРАВО. ПЕРИОД РАСЦВЕТА И УПАДКА

§ 1. Общая характеристика. Ius civile и ius gentium

1. Развитие частного права. Происходившее с III в. до н. э. распространение пределов Римского государства, развитие рабовладельческой системы хозяйства, обогащение Рима за счет грабежа завоеванных земель, развитие ремесла и расширение торговли — все это вызвало широкое развитие частных имущественных отношений и тем самым частного права. Расцвет римского частного права падает на период с III в. до н. э. до III в. н. э.

В центре римского частного права стоит институт частной собственности. Задачей государства рабовладельцев является всемерное развитие частной собственности (в первую очередь на землю и на рабов), обеспечение собственнику свободы эксплуатации его имущества. Чем больше растут классовые противоречия между рабовладельцами и рабами и внутриклассовые противоречия между отдельными группами свободных, тем в большей степени господствующий класс защищает свое право собственности.

Под влиянием развития хозяйственной жизни усложняются и дифференцируются договорные отношения, и наряду с правом собственности договорное право становится важнейшим отделом римского частного права.

Рушится прежняя семья, и происходят глубокие изменения в семейном и наследственном праве.

Прежнее замкнутое, неразвитое, отражавшее жизнь небольшого государства частное право уже не могло удовлетворять потребностям развившегося рабовладельческого хозяйства. Вводятся новые нормы и новые институты, обусловившие впоследствии все значение римского права для последующих стадий основанного на эксплуатации общества. Но это развитие частного права оформляется не законами, а в первую очередь деятельностью претора и юристов.

Особое значение приобретает регулирование частноправовых отношений с негражданами (перегринами). Последние играют все большую роль в римском обороте, и перед римским правом встает задача выработки правил для этих отношений.

2. Ius gentium. Как уже было указано, перегрины в своих взаимоотношениях подчинялись действию права той общины, к которой они принадлежали. Но какое право должно применяться к взаимоотношениям римских граждан и перегринов различных об-

щин? Распространение на перегринов римского квиритского права не могло иметь места ввиду того, что это право распространялось лишь на римских граждан; оно было связано с гражданством и с государственной религией. Лишь в отдельных и редких случаях и лишь тогда, когда это было непосредственно выгодно для римлян, действие римских законов, затрагивавших частноправовые вопросы, распространялось на перегринов (например, закон 193 г. до н. э. о ростовщичестве распространялся на перегринов, если ростовщичество было направлено против римских граждан, или же на перегринов распространялся запрет отпуска рабов на волю в ущерб интересам кредиторов рабовладельца). В силу тех же оснований не могло идти речи и о применении в Риме к отношениям между римлянами и перегринами личного права перегринов.

Для взаимоотношений между римлянами и перегринами (и, вероятно, между перегринами в Риме) была создана особая система права, получившая название ius gentium. Термин "ius gentium" означает "право народов", и в данном случае этот термин обозначает право, распространяющееся на представителей различных народов, не являющихся римскими гражданами[1]. Но, вопреки своему названию, ius gentium не является каким-либо международным или надгосударственным правом в том смысле, что оно действовало за пределами Рима. Ius gentium являлось римским правом, так как оно формулировалось, изменялось и отменялось римскими органами. Его основной целью являлась защита римлян в их частноправовых отношениях с другими народами; оно поддерживалось силой римского государственного аппарата и действовало лишь в пределах Римского государства. Оно отличалось от исконного римского права не источником своего возникновения, но кругом тех правоотношений, на которые оно распространялось; можно сказать, что ius gentium было особой отраслью римского права.

По своему содержанию ius gentium не являлось какой-либо совершенно новой системой права, но включало в себя разнородные элементы. В ряде случаев в ius gentium воспроизводились (с

[1] Наряду с этим термин "ius gentium", особенно в позднейшее время, имел и ряд других значений: а) ius gentium иногда означало "естественное право", якобы существующее у всех народов (напр., l. 1. D. 41. 1); в этом смысле синонимом ius gentium являются "естественный разум" (naturalis ratio) и "естественное право" (ius naturale); учение о естественном праве, общем для всех людей и даже для всей природы, появилось в конце республики и служило в ряде случаев для придания какому-либо положению особой авторитетности; иногда, однако, ius gentium противополагается "природе" (напр., l. 4 § 1 D. 1. 5); вообще установленной терминологии в этих отношениях не было; б) иногда ius gentium означает международное право (l. 5 § 7 D. 41.I), и в этом смысле этот термин перешел и в последующие эпохи (франц. droit des gens).

теми или иными модификациями) институты римского права, например стипуляция. Наряду с этим ius gentium рецепировало и некоторые нормы права других народов. Особенно сильным являлось влияние греческого права, и это представляется легко объяснимым тем развитием, которое уже давно получила в Греции торговля (например, из греческого права были восприняты письменная форма некоторых сделок, задаток, некоторые институты морского права и т. д.). Органом, формулировавшим правила ius gentium, являлся praetor peregrinus, устанавливавший в силу своего imperium правила для разрешения отдельных дел. Претор и состоявшие при нем юристы чутко воспринимали потребности оборота, необходимость установления правил, которые гарантировали бы и интересы римских купцов, и интересы развития торговли Рима с другими странами, вне зависимости от источника происхождения этих правил.

Ius gentium по своему характеру являлось некоторой общей платформой, на которой могли сойтись купцы различных стран. Поэтому в нем не могли найти себе отражения специфические черты отдельных правовых систем, чуждые и непонятные представителям других народностей, а равно институты римского права, которые уже стали архаическими и не удовлетворяли потребностям развитого оборота. Резкие особенности отдельных правовых систем сглаживалась, нивелировались. Получалась правовая система, которая являлась приспособленной для сделок между жителями самых разнообразных стран. И система ius gentium имела прогрессивное по тогдашним временам значение.

Возникнув из потребностей обмена, ius gentium по сравнению с древним римским правом отличалось своей простотой, отсутствием формальностей, стремлением обеспечить быстроту заключения сделок. Особое значение придавалось выполнению обязанным лицом тех действий, которые от него требовались существом той или другой сделки. Отсюда — проникновение в ius gentium принципа добросовестности — bona fides (в смысле "нормального" поведения купца при заключении или исполнении сделки)[1], и древние писатели называли ius gentium "справедливым правом" — ius aequum.

Сообразно со своими задачами ius gentium включало в себя не все институты частного права. Основное содержание ius gentium — это те институты, которые возникают на почве торговли с перегринами и торговли между перегринами, собственность и сделки. Но в состав ius gentium, по общему правилу, не входит семейное и наследственное право: брачные права и наследование перегринов не были непосредственно связаны с торговлей, и здесь сохранялось действие их личного права.

[1] Принцип bona fides применялся не только в области ius gentium, но и во взаимоотношениях между римлянами.

3. Ius civile и ius gentium. В силу появления ius gentium в Риме возник *дуализм частного права*. Имелось две системы частного права: 1) исконное римское право — ius proprium civium romanorum, или ius civile[1], применявшееся в отношениях римских граждан между собой, 2) ius gentium — право, применявшееся во взаимоотношениях между римлянами и перегринами и между перегринами.

Эти две системы права не отделены друг от друга непроницаемой перегородкой. С одной стороны, как уже было указано, ius gentium рецепировало ряд институтов цивильного права. С другой же стороны, развивается и оборот между римскими гражданами, и этот оборот не может удовлетворяться прежними косными формами и требует более гибкого регулирования. В порядке деятельности претора принципы, получившие свое признание в сфере ius gentium, в ряде случаев воспринимались ius civile, и последнее теряло свои прежние специфические черты. Еще Цицерон (de off. 3.7) говорил: "Что относится к ius gentium, должно являться и ius civile".

И эти две ветви частного права постепенно сближаются, в особенности по мере предоставления перегринам прав римского гражданства, и с III в. дальнейшее обособленное существование ius gentium уже утрачивает свое значение.

§ 2. Лица (personae)

1. Формально равная правоспособность свободных. Развитие оборота постепенно приводит к тому, что все большее и большее число лиц становится субъектами частных прав. Распадение патриархальной семьи и самостоятельное участие в обороте подвластных детей приводят к предоставлению им правоспособности. Среди паразитического класса рабовладельцев ослабляется правовое преимущество мужчины: женщина — и рабовладелец и эксплуататор — приобретает в ряде отношений такое же правовое положение, как мужчина. Перегрины в более широком объеме получают ius commerciu, что является показателем усиления экономических связей Рима с провинциями. Тем самым сглаживаются различия в правовом положении отдельных категорий свободных людей. Но Рим остается рабовладельческим государством, — и по-прежнему сохраняется пропасть между свободными и рабами. Эти результаты развития Энгельс характеризует как равенство свободных лиц.

Таким образом, если раб по-прежнему не является субъектом права ("что касается гражданского права, то рабы считаются ничем" — l. 32 D. 50.17), то свободные являются в области частно-

[1] В этом своем значении ius civile означает "право римлян" и включает в себя и преторское право.

го права субъектами права и пользуются, главным образом в области торгового оборота, одинаковой, в принципе, правоспособностью. Тем самым складывается общее понятие человека (свободного) как субъекта права. "*Для людей* установлено всякое право",— сказал юрист IV в. Гермогениан (l. 2 D. I.5). Но, само собой разумеется, реально пользуются этой правоспособностью лишь состоятельные люди, имеющие собственность, ведущие торговлю. Мы видим в этом установление формального равенства людей, формальной правоспособности, лишенной, однако, в огромном большинстве случаев реального содержания.

2. Status и capitis deminutio. Римские юристы обозначали правовое положение человека термином "status" и говорили, что человек обладает трояким status: а) status libertatis, определяющий принадлежность человека к свободным или к рабам, б) status civitatis, определяющий принадлежность человека к римским гражданам или к перегринам, в) status familiae, определяющий положение римского гражданина в семье, т. е. положение его как paterfamilias или как подвластного.

Изменение положения лица, связанное с умалением его правоспособности, обозначается термином "capitis deminutio"[1]. Различаются: а) capitis deminutio maxima — утрата человеком свободы, например, осуждение человека на смерть за преступление; в этом случае человек утрачивает все три статута; б) capitis deminutio media — лишение человека гражданства, например, в случае изгнания человек сохраняет status libertatis, но теряет как status civitatis, так и status familiae; в) capitis deminutio minima — утрата человеком своего положения в семье (но с сохранением первых двух статусов), например, paterfamilias становится подвластным в силу adrogatio.

3. Ограничения правоспособности в период домината. В последний период Римского государства, характеризующийся упадком хозяйственной жизни, растут ограничения правоспособности, вытекающие из прикрепления людей к определенным профессиям и месту жительства; формально свободные люди в ряде случаев теряют свободу передвижения и право выбора профессий. Таковы, например, колоны и ремесленники.

Кроме того, после признания христианства господствующей религией появляется ряд ограничений правоспособности нехристиан. Так, иудеи не имеют права вступать в брак с христианами, некоторые еретики (т. е. христиане, отклоняющиеся от господствующего вероучения) ограничиваются в своих наследственных правах и т. п. Государство взамен той поддержки, которую давала ему христианская церковь, поставило на службу церкви свой аппарат для ограничения всевозможными мерами (уголовными, администт-

[1] Caput (голова) употреблялось в юридическом языке и в смысле "правового положения" человека, его "правоспособности".

ративными и гражданскими) прав всех не принадлежащих к господствующей христианской церкви.

4. Юридические лица. В Риме хозяйство имело в основном натуральный характер. Поэтому еще не было длительной концентрации имущества различных лиц, которая давала бы основание для широкого развития категории особых субъектов права, не являющихся людьми, но представляющих собой всякого рода объединения лиц, так называемых юридических лиц.

Правда, и в Риме были различные товарищества и объединения, например погребальные и т. п., но они не рассматривались как особые субъекты права, их имущество считалось принадлежащим их участникам. Лишь в период империи в отдельных случаях появляется признание различного рода союзов и учреждений самостоятельными субъектами права; они имеют правоспособность, отдельную от правоспособности входящих в их состав людей. Сюда относятся само Римское государство, фиск, городские общины (муниципии) и т. д. Они заключали договоры и считались в некоторых случаях субъектами вытекающих из договора прав. Встречались и частные коллегии или корпорации, преследующие религиозные или хозяйственные цели; в некоторых случаях они рассматривались как "целое" — corpus (l, pr. D. 3.4). Долги и права этих объединений не считались долгами и правами их участников: "Долг объединению не является долгом отдельным лицам, и то, что должно объединение, не должны отдельные лица" (l. 7 § I D. 3. 4). Указывалось вместе с тем, что существование объединения не зависит от того, остались ли те же члены этого объединения, или осталась часть прежних членов, или все переменились (l. 7 § 2 D. 3.4).

Но эти объединения не играли видной роли в хозяйственной жизни. Поэтому римские юристы (вообще посвящавшие мало внимания вопросам систематизации и классификации правовых явлений) не свели отдельных случаев правоспособности корпорации и учреждений в общую категорию особого вида субъектов права. Они ограничивались указанием, что municipia decuria (городское самоуправление), товарищество "выполняют функции лица" (1. 22 D. 46. 1). Не встречается в римском праве и термин "юридическое лицо". Выработка развитой теории юридического лица была произведена лишь впоследствии, в период действия рецепированного римского права, причем приведенное указание источников ("выполняют функции лица") дало, много спустя, основание для возникновения так называемой "теории фикции" (см. о ней в курсе гражданского права).

§ 3. Семья

1. Брак sine manu. Начиная с последнего периода республики семья класса рабовладельцев, ведущих паразитическое суще-

ствование, начинает разлагаться. Первоначально, в древности, муж захватил в доме бразды правления ввиду того, что на его долю выпадало добывание пищи и необходимых орудий труда, а следовательно, и право собственности на последние. Но с развитием рабовладения в верхушке развитого рабовладельческого общества, среди рабовладельцев, живущих исключительно трудом рабов, уже исчезают эти хозяйственные предпосылки мужней власти. Семья рабовладельцев перестает быть трудовым коллективом. Растет развращенность рабовладельцев. Увеличивается число рабовладельцев, предпочитающих не "связывать" себя узами брака, не основывающих семьи, признаваемой цивильным правом. Умножаются легкомысленные разводы и т. п.

Эти обстоятельства представлялись вредными для класса рабовладельцев в целом. Этому классу грозили вырождение и невозможность сохранения своего классового господства. Поэтому в начале принципата делались попытки стимулировать заключение браков между римскими гражданами и ввести ограничения для холостых и бездетных. Глава семьи, отказывавшийся без достаточных оснований дать согласие на брак своего сына или дочери, принуждался магистратом к даче согласия.

В этот же период появляется новая форма брака, характеризующаяся отсутствием власти мужа над женой. Вступая в брак, женщина уже не утрачивает своей свободы и своего имущества. Эта форма брака называется "браком без мужней власти" — sine manu. Причины появления этой формы брака еще не объяснены достаточно ясно. Но думается, что известную роль играла экономическая самостоятельность женщин, имевших самостоятельное имущество.

Брак sine manu заключается на основании согласия брачующихся[1] и согласия их родителей и сопровождается религиозными и иными церемониями (нормируемыми обычаем). Со временем христианская церковь стала требовать обязательного церковного венчания.

При браке sine manu жена юридически оставалась в своей прежней семье и не входила в семью мужа. Если жена являлась самостоятельным лицом (sui iuris), то она оставалась собственницей своего имущества и могла вступать в сделки. Однако брак не является просто сожительством, не порождающим юридических последствий: жена получает социальное положение своего мужа, и устанавливаются наказания жены за нарушение верности. Вместе с тем муж имеет право требовать выдачи жены от всякого, кто ее неправомерно удерживает против воли мужа.

[1] Ульпиан говорит: "Не сожитие, но согласие совершает брак" (l. 30 D. 50.17).

Условием действительности брака является заключение его между лицами, имеющими ius conubii. Поэтому правила о браке не распространяются на союзы римлян с перегринами (не имеющими ius conubii) или с рабами. Наряду с этим Август, стремясь поддержать "чистоту крови" рабовладельцев, запретил лицам сенаторского сословия вступать в брак с вольноотпущенницами. Препятствием к браку являются также близкое родство и недостижение определенного возраста (12—14 лет).

2. Dos. При браке sine manu устанавливается в принципе раздельность имущества супругов, но хозяйство ведется совместно. Издержки совместной жизни несет муж. В богатых слоях населения брак уже приобретает характер имущественной сделки. Родители жены или сама жена передают мужу определенное имущество (состав которого устанавливается до брака), предназначенное на расходы по ведению хозяйства. Это имущество называется *приданым* — dos. Основное значение приданое, естественно, имело лишь для имущих слоев населения; римские юристы с огромным вниманием разработали все казуистические вопросы, вытекавшие из установления dos, и из их высказываний видно, что приданое включало в себя иногда значительное имущество и что вокруг этого имущества возникали сложнейшие юридические споры.

Юридически собственником приданого является муж. Но он должен расходовать поступления от приданого, а в нужных случаях и само приданое на нужды супружеского хозяйства. По прекращении брака муж обязан возвратить приданое, но если брак прекращен по вине жены, муж удерживает часть dos для детей.

3. Развод. При браке sine manu существует свобода развода. Расторжение брака может произойти как по взаимному согласию супругов, так и по одностороннему желанию каждого из них. Развод совершается путем словесного заявления в определенной форме (в позднейший период требуется письменное заявление в присутствии свидетелей). Со временем, ввиду массового распространения разводов, императоры силятся ограничить свободу разводов. Вводится правило, что односторонний развод допустим лишь при наличии строго определенных причин (нарушение верности, преступление). Если же развод произведен при отсутствии таких причин, то на инициатора развода налагаются штраф и иные наказания. Ограничения развода были усилены христианской церковью, проводившей свою общую политику закрепощения женщин.

4. Особые формы брака:

а) *Конкубинат* — длительный союз мужчины и женщины, которые не могут заключить брака в силу различия их социального положения (например, сенатора с вольноотпущенницей). Конкубинат не порождает юридических последствий между его участниками, конкубина не пользуется положением "законной" жены; признается связь детей, рожденных от конкубината, с их отцом,

хотя эти дети и не пользуются правами детей "законных". Христианская церковь, стремясь сконцентрировать в своих руках монополию заключения браков, боролась против конкубинатов.

б) Браки между перегринами определяются их личным законом. Если супруги принадлежат к различным общинам, то их браки признаются в качестве matrimonium iuris gentium. Значит, собственно римское право этих браков не регулировало.

5. Правовое положение детей. Распадение прежней патриархальной семьи, являющееся результатом ослабления крестьянского землевладения в его прежних формах и развития ремесла и обмена, приводит к тому, что взрослые дети начинают играть самостоятельную роль в хозяйственной жизни. В силу этого ослабляется отцовская власть и сыновья постепенно приобретают самостоятельную правоспособность. Но этот процесс происходит очень постепенно и медленно, путем ряда отдельных нововведений, и растягивается на ряд столетий.

В принципе власть отца остается прежней и в классическом праве. Но с начала н. э. сын может обращаться к защите магистрата в случае злоупотребления отцом его властью, и магистрат в известной степени контролирует осуществление отцом его власти. Отец утрачивает свое былое "право жизни и смерти", хотя признание детоубийства преступлением произошло лишь в IV в. Но фактически уже со II в. карательные права отца ограничиваются легкими наказаниями; в прочих случаях он должен обращаться к магистрату.

Вместе с тем в период империи допускается, с соблюдением особых формальностей, освобождение, с согласия отца, сына от власти отца (эманципация).

Растет и имущественная правоспособность взрослых сыновей. Еще в конце периода республики стало распространяться выделение сыну части имущества для самостоятельного хозяйства (пекулиум). Здесь возникают первоначально такие же отношения, как в случае предоставления пекулия рабу. Но впоследствии пекулий находится в свободном распоряжении сына и носит характер выделенного сыну имущества.

Переход в I в. до н. э. к постоянной профессиональной армии вызвал признание личным имуществом сына всего того, что он получил на военной службе, т. е. прежде всего военной добычи (peculium castrense). Это правило было впоследствии распространено и на имущество, полученное сыном вообще на государственной службе (peculium quasi castrense). Наконец, права отца на имущество, полученное сыном не от отца (bona adventicia), ограничиваются лишь правом пользования.

6. Усыновление. Прежние торжественные формы усыновления выходят из употребления. Усыновление в ряде случаев производится на основании рескрипта императора. Но, с другой сто-

роны, в целях охраны имущественных интересов родных детей (формальные усыновления встречались главным образом в богатых слоях населения) вводится ряд правил, ограничивающих возможность усыновления. В частности, требуется, чтобы усыновитель достиг 60 лет и не имел своих детей. От усыновления отличается *узаконение* (legitimatio), т. е. предоставление прав "законных" детей детям, рожденным вне брака (например, от конкубины). В отдельных случаях дети, рожденные от брака, узакониваются в силу последующего брака их родителей.

7. Опека. а) *Опека над женщинами.* В силу роста имущественной самостоятельности женщины-рабовладельца опека над женщинами постепенно утрачивает свое значение. Еще в конце республиканского периода вдова могла сама избирать и менять своего опекуна. В начале принципата среди прочих мер, покровительствовавших браку и деторождению, было установлено, что освобождаются от опеки свободнорожденные женщины, имеющие 3 детей, и вольноотпущенницы, имеющие 4 детей. Вместе с тем сокращается круг тех случаев, когда требуется участие опекуна в совершении сделок.

б) *Опека над несовершеннолетними.* Под опекой состоят несовершеннолетние, не имеющие paterfamilias, до достижения 14 лет. Но различаются два возрастных периода: а) до 7 лет, б) от 7 до 14 лет. В первый период дети (infantes) вполне лишены дееспособности. Вместо них заключает сделки опекун, первоначально от своего имени, а затем (со II в.) от имени подопечного. По достижении 7 лет несовершеннолетний может заключать сделки, но не иначе, как при участии опекуна (auctoritas).

Опекун может быть назначен в завещании. При отсутствии такого распоряжения право на осуществление имеют родственники (кроме женщин). Если нет родственников, могущих быть опекуном, то опекун назначается магистратом.

8. Попечительство (cura). Попечительство имеет своей задачей управление имуществом лица, не обладающего разумом для самостоятельного ведения своих дел. Древнейшими случаями являются попечительство над душевнобольными и расточителями.

Особый интерес представляет попечительство над лицами, не достигшими 25 лет. Древний возраст совершеннолетия (14 и 12 лет) оказался слишком низким по мере усложнения хозяйственной жизни. Участие в сложных операциях требовало жизненного опыта и зрелости, часто отсутствовавших, например, у 15-летнего юноши. Последний своими необдуманными действиями мог расстроить свое имущество. Поэтому в начале II в. до н. э. был издан закон (lex Plaetoria или Laetoria), устанавливающий наказание за обманные действия в отношении совершеннолетних, не достигших 25 лет. На этом основании претор устанавливал restitutio in integrum, если указанные лица, легкомысленно заключившие сделку, потерпели

ущерб. Для избежания такого рода последствий лица, желавшие заключить сделку с не достигшим 25 лет, стали требовать участия в этой сделке попечителя, который гарантировал бы разумность заключения сделки лицом, не достигшим 25 лет.

Из этих случаев назначения попечителей для заключения отдельной сделки выросло во II в. право указанных лиц требовать назначения себе постоянного попечителя. Равным образом, в связи с ослаблением опеки над женщинами устанавливалось постоянное попечительство над женщинами, не достигшими 25 лет. Наконец, с IV в. все лица, не достигшие 25 лет, состоят под попечительством и являются поэтому недееспособными. Права попечителя сближаются с правами опекуна. Находящиеся под попечительством не могут принимать обязанности и отчуждать имущество без согласия попечителя. Но выбор попечителя, по общему правилу, производится самим недееспособным, назначение же попечителя производится чиновником.

В отдельных случаях юноша, достигший 20 лет, и девушка, достигшая 18 лет, могут быть освобождены по распоряжению императора от попечительства (venia aetatis), но и в этом случае эти лица не имели права совершать дарения и отчуждать недвижимости.

§ 4. Собственность

1. Общая характеристика. Виды вещей. Как мы видели выше, еще в предыдущий период существования Римского государства основной формой собственности уже стала индивидуальная, частная собственность на землю, рабов и т. п. Задачей римского права являлось по-прежнему всестороннее укрепление правовыми средствами положения собственника, обеспечение за ним возможности всесторонней эксплуатации объектов права собственности и защита собственности от всяких посягательств.

Из отдельных юридических вопросов, касающихся права собственности, остановимся прежде всего на видах вещей. Римские юристы разработали детальную классификацию вещей в зависимости от признаков, имеющих юридическое значение.

Были установлены следующие деления вещей.

а) Res in commercio (или in patrimonio) — вещи, могущие быть предметом частной собственности и объектом сделок, и res extra commercium, не могущие принадлежать отдельным людям (находящиеся "вне оборота"). Rex extra commercium, в свою очередь, делились на: а) т. н. "общие вещи" — res omnium communes (например, воздух, текучая вода, море); б) государственные вещи — res publicae (например, ager publicus, servi publici); некоторые из этих вещей находились в общем пользовании, например дороги;

в) вещи, никому не принадлежащие, — res nullius. Сюда относились res nullius divini iuris, т. е. вещи, положение которых определяется "божественным правом"; сюда относятся "святые вещи" — res sanctae (например, городские стены; отнесение их к числу святых вещей объясняется необходимостью поставить под особую охрану безопасность города; другим примером являются межи — здесь мы видим особую защиту ненарушимости земельной собственности), "религиозные вещи" — res religiosae (например, могилы), "священные вещи" — res sacrae (например, храмы и принадлежности культа). Кроме того, имелись "ничьи вещи человеческого права" (res nullius humani iuris) — вещи, которые могут быть предметом частной собственности, но никому в данное время не принадлежат, например дикие животные на свободе или имущество, брошенное его собственником. Эти вещи становятся собственностью того, кто первый их захватит.

б) Вещи телесные (res corporales qui tangi possunt — "которых можно коснуться") и вещи бестелесные (res incorporales qui tangi non possunt — "которых нельзя коснуться"). К числу последних относятся права — узуфрукт, право требования. Из этого видно, что в Риме устанавливалось широкое понятие вещи, и категория вещей в ряде случаев вмещала в себя все объекты частного права, обладающие имущественным характером.

в) При заключении сделок договаривающиеся стороны определяют иногда вещи, являющиеся предметом договора, не указанием индивидуальных признаков той или другой вещи, а весом, числом или мерой (res quae pondere numero mensurave constat), например определенное количество пшеницы данного сорта, определенная сумма денег. Только эти (т. н. родовые) вещи могут быть предметом займа. Выделяются наряду с этим вещи, использование которых непосредственно связано с их уничтожением (res quae usu consumuntur), например пища. На эти вещи не может быть установлено право пользования.

г) Вещи простые, состоящие из однородного целого (например, камень), сложные, состоящие из соединения в единое целое различных предметов (например, здание) и "совокупности" вещей — ряд отдельных предметов, рассматриваемых как единый объект права (например, стадо).

д) Особую категорию вещей составляют плоды (fructus), т. е. периодические произведения вещи (например, приплод скота, плоды дерева). До тех пор, пока плод не отделился, он не является отдельной вещью, но с момента отделения становится самостоятельной вещью.

(Деление вещей на res mancipi и res nec mancipi в период империи утрачивает свое значение.)

Следует подчеркнуть, что среди этих многочисленных видов вещей совершенно не выделяются рабы, хотя они и являлись од-

ним из основных объектов собственности. И происходит это потому, что собственность на раба являлась в Риме типичной частной собственностью, ни в чем не отличающейся юридически от собственности на другие объекты. Раб, принадлежащий частному рабовладельцу, — это res in commercio, res corporalis, которая может составить объект сделки, как вещь определяемая или индивидуальными признаками (раб Памфил), или родовыми признаками (покупка 10 гладиаторов).

2. Квиритская собственность. Основным видом собственности (и только этот вид именовался термином "собственность") являлась *квиритская собственность* (dominium ex iure Quiritium)[1]. Квиритская собственность может принадлежать только римским гражданам, латинам и перегринам, имеющим ius commercii. Объектом квиритской собственности могут быть любые движимые вещи, а из земель — только участки, расположенные в Италии.

Римские юристы не выработали какого-либо подробного определения права собственности. В этом не было для них и практической необходимости. Лишь мимоходом говорится, что собственность — это "полная власть над вещью" (l. 4 I 2.4). Но из ряда высказываний римских юристов видно, что они рисовали себе собственность как право любым образом использовать вещь, вплоть до ее уничтожения, извлекать из нее плоды, распоряжаться ею, т. е. передавать собственность другим лицам как при жизни, так и после смерти — путем завещания.

Право собственности является неограниченным в том смысле, что правомочия собственника положительно не определяются: он может делать с вещью все, что ему заблагорассудится, если нет точно установленных (законом или распоряжением магистрата) ограничений его права. Но эти ограничения существуют лишь в области собственности на земельные участки, в первую очередь для обеспечения использования соседями их права собственности. Например, еще по законам XII таблиц собственник участка должен допускать соседа собирать желуди (а затем и вообще плоды), упавшие с деревьев, находящихся на соседнем участке. Другой пример: собственник не может путем искусственных сооружений затоплять нижерасположенные участки.

3. Особые виды собственности. Наряду с квиритской собственностью существовали и другие виды собственности (которые, однако, не носили названия "собственности" — dominium, хотя и предоставляли управомоченному лицу, по существу, такие же права, какие имел собственник). Возникновение этих особых видов соб-

[1] Иногда словом "dominium" называлось все, что принадлежит paterfamilias, в частности и права пользования. Для собственности на телесные вещи употреблялся термин "proprietas". Близко к этому стоит термин patrimonium, который означает и собственность, и имущество.

ственности свидетельствует о непрерывном расширении как круга собственников, так и круга объектов частной собственности.

К этим особым видам собственности относятся:

а) *Т. н. "преторская" или "бонитарная" собственность.* Во второй половине периода республики, в период концентрации земельной собственности, рамки квиритской собственности становятся слишком тесными для рабовладельцев, скупающих земли, и т. п. Встречалось отчуждение res mancipi без соблюдения медлительной и торжественной формы mancipatio, бывали случаи неформальной продажи имущества неоплатного должника и т. п. Наряду с этим мы уже видели, что претор предоставлял право на наследственное имущество лицам, не имевшим квиритского наследственного права.

Во всех этих случаях претор защищал всеми средствами своего imperium приобретателя имущества против посягательств на это имущество (путем предоставления исков и процессуальных возражений)[1]; иногда в формулу вставлялась фикция, что владелец должен защищаться, как если бы истекла давность. Положение приобретателя имущества становилось таким же, как положение собственника. Но формально он не рассматривался как собственник. Претор прямо не отменял и не изменял древнего цивильного права и не мог этого делать, так как для этого требовалось постановление народного собрания. Поэтому претор и не определял характера прав приобретателя. Говорилось лишь, что вещь находится в составе имущества (in bonis) приобретателя (отсюда и позднейший термин "бонитарная" собственность). Приобретатель не являлся квиритским собственником, но мог приобрести квиритскую собственность на эту вещь по давности. Отчуждатель же являлся квиритским собственником, но его право было лишено всякого содержания и не пользовалось судебной защитой, а потому и называлось "голым правом" (nudum ius).

б) *Провинциальная собственность.* Земли завоеванных провинций рассматривались в Риме как государственная собственность. В этом выражалась последовательно проводимая Римом политика грабежа побежденных. Но провинциальные земли захватывались в различном порядке представителями господствующего класса, которые основывали крупные рабовладельческие хозяйства. Захватчики земель (первоначально платившие государству определенную арендную плату) рассматривались формально лишь как лица, имеющие только владение или узуфрукт (Инст. Гая, 2,7). Но по существу их право было равнозначно праву собственности.

в) *Собственность перегринов.* Перегрины, не имевшие ius commercii, не являлись квиритскими собственниками, но развитие

[1] Но в ряде случаев защита не давалась против квиритского собственника.

оборота привело к тому, что их имущество защищалось в ряде отношений так же, как квиритская собственность. И Гай уже прямо говорит о собственности перегринов как об отдельном и едином виде собственности (Инст. 2, 40).

Таким образом, в Риме было всего четыре вида собственности. По мере политической централизации, расширения Римского государства и унификации права в пределах всей империи различия этих видов собственности сглаживаются, и постепенно вырабатывается в период домината единый тип собственности, вне зависимости от субъектов и объектов. Вырабатывается понятие собственности вообще, уже не связанное с древнейшим квиритским правом, и признается, что право собственности может принадлежать не только римским гражданам, но и иностранцам, пользующимся правоспособностью. Это единое понятие права собственности и было воспринято из римского права буржуазными законодательствами.

4. Защита собственности. Для защиты квиритской собственности имеются три основных способа:

а) Rei vindicatio. Если собственник утратил владение вещью, то он может предъявить требование об отобрании вещи от незаконного владельца. Это и называлось "виндикацией" вещи[1]. Требование об отобрании вещи является вещным иском и может быть адресовано к любому лицу, в руках которого находится вещь: ubi rem meam invenio ibi eam vindico. Собственник, предъявляющий требование, должен доказать свое право собственности, например, указав на приобретение им собственности по давности.

б) Actio negatoria. Если неуправомоченное лицо заявляет, что ему принадлежит на вещь, находящуюся у собственника, сервитут или узуфрукт, то собственник может требовать признания отсутствия у третьего лица такого права. Тем самым должно быть установлено, что третье лицо не может препятствовать собственнику осуществлять свое право собственности в полном объеме.

в) Actio prohibitoria — требование о воспрещении лицу выполнять какие-либо действия в отношении вещи, находящейся у собственника.

Наряду с этим в ряде случаев собственнику земельного участка принадлежат особые правомочия для защиты его собственности от действий, предпринимаемых соседями. В условиях скученности построек в Риме эти вопросы имели немаловажное значение. Например, если сосед предпринимает какие-либо работы, которые могут причинить вред (например, подкапывает землю около границы участка для возведения нового строения), то собственник может требовать прекращения этих работ или выдачи сосе-

[1] Термин "vindicatio" (от vindicta — палка) идет от старинного символа: наложить на вещь палку — значит заявить о своей собственности.

дом обязательства возместить вред, который будет причинен (operis novi nuntiatio).

Для защиты преторской собственности, провинциальной собственности и собственности перегринов вводятся иски, построенные по типу исков, защищающих квиритскую собственность. В частности, для защиты преторской собственности вводится т. н. actio publiciana. Этот иск построен по типу rei vindicatio, но с оговоркой, что судья должен рассмотреть дело, как если бы истекла приобретательная давность; таким образом, бонитарный собственник фиктивно приравнивается к цивильному собственнику. Такое же приспособление встречается и при защите провинциальной собственности и собственности перегринов. Провинциальный участок фиктивно приравнивался к италийскому участку, а перегрину давалась защита, как если бы он был римским гражданином. В этих случаях мы видим обычный метод претора: искусственное распространение на новые отношения ранее существовавших правил.

5. Приобретение собственности. Римские юристы не свели в единую систему всех многообразных способов приобретения собственности: различные правила действовали для отдельных случаев. В частности, следует различать:

а) *Приобретение собственности от государства:*

аа) в ряде случаев военная добыча или имущество осужденных преступников продавались с аукциона квесторами. Продажа производилась обычно на форуме около храма, и около магистрата находилось копье (hasta) как символ власти, которая приобрела это имущество и охраняет приобретение его частным лицом. Поэтому такая распродажа и называлась venditio sub hasta;

бб) предоставление участков из состава ager publicus совершалось особыми должностными лицами;

вв) в некоторых случаях, в силу самого закона, на уже находившиеся в частном владении участки ager publicus устанавливалось право частной собственности.

б) *Первоначальное приобретение собственности* имеется в тех случаях, когда данная вещь вообще не имела собственника или же находилась в обладании лица, не являвшегося собственником по римскому праву. Из первоначальных способов приобретения собственности следует отметить:

аа) occupatio — захват никому не принадлежащей вещи. Вещь, не имеющая собственника, считалась принадлежащей тому, кто первый ее захватил: res nullius cedit primo occupanti. Сюда относится не только захват имущества у врагов или у иностранцев, не пользующихся покровительством в силу заключенного с Римом договора, но и такие случаи, как захват находящихся на свободе диких животных и т. п.;

бб) accessio — приращение, т. е. те случаи, когда принадлежащая на праве собственности вещь увеличивается или же про-

изводит новую вещь. Сюда относятся: постройки и насаждения, принадлежащие тому, кому принадлежит земля; плоды (138, д), принадлежащие собственнику плодоприносящей вещи, и т. п.

в) *Приобретение собственности в силу сделки.* О древнейших сделках — mancipatio и in iure cessio см. выше. Что же касается других сделок (например, неформальной купли-продажи), то в римском праве последовательно проводился принцип, что в силу самого соглашения право собственности на вещь не переходит к приобретателю. Для передачи права собственности необходима передача вещи (traditio), т. е. фактическое вручение вещи отчуждателем приобретателю. Требование передачи распространялось и на отчуждение вещей перегринами, и потому этот способ возникновения собственности признавался относящимся к ius gentium. Постепенно расширяется понятие передачи; кроме фактической передачи признается достаточной и символическая передача, например вручение ключей от склада признается передачей находящегося в складе товара (такой способ назывался "передачей длинной рукой" — traditio longa manu). Не требуется фактической передачи и в тех случаях, когда приобретатель уже владеет вещью, например в качестве арендатора (такой способ получил название "передачи короткой рукой" — traditio brevi manu).

Но передача переносит право собственности лишь в том случае, если передача производится в силу законного основания, например в силу действительной сделки. Передача является *производным* способом приобретения собственности: собственность на вещь уже существовала ранее у отчуждателя. И в этом случае действует общее правило, что никто не может передать другому больше прав, чем имел бы сам (l. 54 D 50.17). Поэтому если на имение, до его отчуждения, был установлен сервитут, то таковой сохраняется и после перехода вещи к приобретателю.

г) *Приобретение собственности в силу наследования* ("по причине смерти" — mortis causa). Приобретение вещи по наследству относится также к производным способам приобретения собственности: к наследнику переходят и обязательства наследодателя и обременения вещи.

д) *Давность* — usucapio. В конце периода республики и в начале периода империи земли уже были крепко захвачены лицами, принадлежащими к верхушке рабовладельцев; в их же руках сконцентрировались и другие богатства. И потому ослабевает значение давности как средства захвата чужого имущества. Наоборот, интересы защиты собственности богачей требовали, чтобы эта собственность не могла быть захвачена другими лицами путем давностного владения. Эти обстоятельства приводят к тому, что приобретение собственности по давности ставится в зависимость от ряда ограничительных условий. Прежние сроки давности (два года для земель и год для прочего имущества) первоначально не изме-

няются, но вводится ряд дополнительных требований: 1) по давности не может быть приобретено украденное имущество (это правило, по-видимому, начало складываться еще в эпоху XII таблиц), насильственно захваченный участок, межи, государственное имущество; 2) требуется непрерывное владение в течение всего давностного срока; 3) должно быть законное основание владения (например, сделка продажи, в которой, однако, был изъян и которая сама по себе не могла явиться основанием для приобретения собственности); 4) давностный владелец должен быть добросовестным (требуется bona fides), т. е. он не должен был знать, что его владение является незаконным.

Давность, являющаяся институтом цивильного права, не могла явиться способом приобретения собственности перегринами, не имеющими ius commercii. Но было введено правило, что по истечении "долгого времени" владелец мог возражать против требования о возвращении вещи собственнику (longi temporis praescriptio). Условием действительности такого возражения являлось достаточное основание владения и добросовестность владельца. Этот срок был установлен в 10 лет, если собственник и владелец оба проживали в той местности, где расположен участок, и в 20 лет во всех остальных случаях. Longi temporis praescriptio не давала права собственности, но закрепляла владение; она применялась в отношении провинциальных земель и даже в случаях владения государственными землями. Наконец, уже в период домината были введены сроки, по истечении которых требование собственника о возврате вещи вообще погашается (longissimi temporis praescriptio). Этот срок был установлен в 40, а затем в 30 лет. И при Юстиниане истечение 30-летней давности приводило к приобретению собственности приобретателем, имеющим законное основание и приобретшим вещь добросовестно.

6. Защита владения. В конце периода республики начинает пользоваться защитой не только право собственности на вещь, но и владение вещью (possessio). Например, на вещь, находящуюся у кого-либо, совершается посягательство со стороны другого лица. Еще не известно, кто является собственником вещи, и исследование этого вопроса потребовало бы значительного времени. Но претору казалось прежде всего необходимым запретить насильственные акты, защитить существующее положение. И такая защита имела важное значение для господствующего класса; землевладельцы, купцы и т. п. далеко не всегда могли доказать свою собственность на находящееся у них имущество.

Владением называлось фактическое обладание вещью, в котором выявляется воля владельца иметь эту вещь для себя (animus possidendi), обращаться с вещью, как со своей. Владение может быть соединено с правом собственности, но может существовать и отдельно от права собственности. Например, лицо, у которого за-

ложена вещь, считается ее владельцем, хотя собственность на вещь принадлежит другому лицу (в новое время такие случаи владения называются иногда "производным владением"). В таких случаях защищается само владение как таковое, без исследования вопроса о праве собственности[1].

Владельческая защита применялась первоначально в отношении недвижимостей, но затем была распространена и на движимости.

Владение защищалось путем преторских интердиктов. Имелись две основные группы интердиктов: а) направленные на возвращение вещи владельцу, если последний утратил свое владение путем насильственного акта или тайного завладения вещью или если лицо, которому вещь была предоставлена во временное пользование, до востребования, не возвращает вещи (interdicta recuperandae possessionis); б) направленные на сохранение существующего владения, если на это владение посягает какое-либо лицо (interdicta retinendae possessionis)[2].

7. Iura in re aliena, т. е. права на чужую вещь. Основным видом этих прав являются сервитуты. Сервитуты, как уже было указано играли большую роль в римской жизни, и правила о сервитутах подвергаются детальной разработке со стороны римских юристов.

Сервитуты делятся на две категории: а) вещные или земельные сервитуты (servitutes praediales), устанавливающие повинности, лежащие на одном имении в пользу другого, вне зависимости от изменения собственников этих участков (Гай — Инст., 2.14 — называет эти сервитуты "правами городских и сельских участков"); б) личные сервитуты (servitutes personarum), установленные в пользу определенного лица. Личные сервитуты появились позже земельных.

Земельные сервитуты разделяются, в свою очередь, на сельские и городские. К числу сельских сервитутов относятся: право прохода через участок соседа, право проезда, право прогона скота, право брать воду из родника или колодца соседа, право пасти

---

[1] От владения в юридическом смысле отличается фактическое обладание вещью для другого, без намерения удержать эту вещь за собой. Это обладание называлось "естественным владением", а затем получило название "держания" — detentio, и держатель не пользовался правом на владельческую защиту. Пример — нанятая вещь находится в обладании нанимателя.

[2] На почве исследования многочисленных и разнообразных высказываний римских юристов о владении, ученые XIX в. (Савиньи, Пухта, Иеринг, Брунс, Дернбург и др.) выдвинули ряд теорий владения и оснований его защиты. Вообще вопрос о владении является одним из наиболее спорных в теории т. н. "пандектного" права. Изложение этих теорий не входит в нашу задачу.

скот на участке соседа. Городские сервитуты: право требовать, чтобы сосед не возводил здание выше определенной высоты, не загораживал света или вида, право опереть строение на стену соседа, право отвести на участок соседа сток дождевой воды и т. п. Из самого перечня этих сервитутов видны все ухудшавшиеся условия, в которых жила римская беднота.

Важнейшим видом личных сервитутов является узуфрукт (usus fructus) — право пользоваться чужой вещью и извлекать из нее плоды, не разрушая ее существа (l. 1 D 7.1). Узуфрукт устанавливается, например, в пользу отца на личное имущество детей; он может быть установлен по завещанию и т. п. При наличии узуфрукта у собственника остается лишь "голое право" (nudum ius) собственности. Другими примерами личных сервитутов является usus (пользование вещью без права извлекать плоды), habitatio (право проживания в чужом доме), operae (право пользоваться трудом чужого раба).

В период империи появляются еще некоторые права на чужие вещи: а) superficies — наследственное право пользоваться строением, возведенным на чужом участке за уплату собственнику земли определенных платежей; б) emphyteusis — долгосрочное наследственное право пользования участком сельской земли за установленное вознаграждение. И superficies, и emphyteusis являлись способом эксплуатации городской бедноты и крестьян, вынужденных селиться на чужой земле. Собственники пустующих земель привлекали земледельцев, предоставляя им право постоянного возмездного пользования землей и устанавливая на первое время льготные условия этого пользования. Возможно, что эта форма землепользования возникла прежде всего на землях, принадлежавших императору.

§ 5. Наследование

1. Наследование по закону. Распадение древней семьи и развитие частной индивидуальной собственности вызвали в последние столетия республики серьезные изменения наследственного права. Общее направление этих изменений заключается в том, что основное значение приобретает когнатское или кровное родство.

Изменения наследственного права были произведены претором. Претор не отменял древнего закона. Но он предоставлял наследственное имущество во владение тем лицам, которым при изменившихся условиях семейного строя являлось целесообразным передать наследственное имущество. Тем самым расширялся круг наследников. Лица, получавшие наследство в силу распоряжения претора, не являлись собственниками имущества, они имели лишь владение (bonorum possessio), но это владение, поддержанное всей

мощью imperium претора, практически было равнозначно собственности.

Претор установил 4 разряда наследников:

а) liberi — все нисходящие, независимо от того, состояли ли они в момент открытия наследства под властью умершего. Имущество делится поровну между детьми, а если кто-либо из них умер, то причитающаяся умершему доля делится между внуками наследодателя (право представления);

б) legitimi — сюда относятся "законные" наследники, имевшие наследственное право по древним законам, т. е. агнаты и члены рода. Наследство переходит к ним лишь в том случае, если нет наследников первого разряда;

в) cognati — кровные родственники до 6-й (иногда до 7-й) степени родства. Они получают имущество, если нет наследников двух первых разрядов;

г) vir et uxor. Если нет указанных выше наследников, то имущество получает переживший супруг.

Кроме того, если наследство открывается после вольноотпущенника, то (после ближайших наследников) призываются к наследованию бывший господин, его жена и дети.

Во II в. круг наследников по закону был еще расширен: мать получила право наследования после своих детей (хотя бы внебрачных), и дети получили право наследовать имущество матери.

В период империи было установлено, что если нет законных наследников или они почему-либо не могут принять наследство, то наследственное имущество, как бесхозяйное (bona vacantia), переходит к государству.

Окончательно разряды наследников были установлены в VI в.: а) нисходящие, б) восходящие родственники наследодателя и полнородные братья и сестры и их дети, в) неполнородные братья и сестры (единокровные и единоутробные) и их дети, г) когнаты, д) переживший супруг (но бедный переживший супруг имеет преимущественное право на четверть наследства).

2. Наследование по завещанию. Прежние торжественные формы завещания стали выходить из употребления со второй половины республиканского периода. Претор стал давать bonorum possessio, если ему представлено письменное завещание, скрепленное печатями семи свидетелей. Первоначально такое завещание имело силу лишь в том случае, если не было законных наследников, но со II в. указанное завещание получило полную силу. В дальнейшем формальности еще более упростились: при собственноручном завещании достаточно пяти свидетелей. Допускались и словесные завещания в присутствии свидетелей. Кроме того, завещание могло быть заявлено чиновнику и занесено в протокол. Особые льготы были установлены для завещаний солдат — они могли совершать завещания в любой форме, лишь бы их воля была ясна.

Завещатель может завещать свое имущество кому угодно. В этом проявляется система неограниченной частной собственности; собственник имущества может распоряжаться им, как ему угодно, не только в течение своей жизни, но и после смерти. Можно было даже назначить наследником своего раба, одновременно предоставив ему по завещанию свободу.

Но некоторые лица не способны быть завещательными наследниками. Сюда относятся: а) перегрины, б) осужденные за некоторые преступления, в) еретики и безбожники (в позднейшем праве). Кроме того, во II в. до н. э. богатым гражданам (имевшим более 100 000 асов) было запрещено назначать завещательными наследниками женщин. Этот закон являлся попыткой борьбы с распущенностью; но эта попытка не могла привести к положительным результатам, и в начале принципата этот закон уже перестал применяться.

Завещание имеет своим предметом все имущество наследодателя. Действовало правило, что одновременно не может применяться и наследование по закону, и наследование по завещанию. Завещатель может назначить одного или нескольких наследников и в последнем случае определить долю каждого из них по своему усмотрению. Если один из назначенных наследников не примет наследства, то его доля распределяется между прочими завещательными наследниками.

Завещатель может назначить наследника и вместе с тем указать лицо, к которому должно перейти имущество, если назначенный наследник не примет наследства (substitutio vulgaris). Особым случаем является указание отцом, кто должен явиться наследником его сына, если последний умрет до достижения совершеннолетия (substitutio pupillaris).

3. Ограничения свободы завещания. Свобода завещания приводила к последствиям, вредным для правящей верхушки рабовладельцев. Бывали случаи, когда завещатель распоряжался своим имуществом, иногда в силу случайных и не заслуживающих одобрения причин, в пользу посторонних лиц, тогда как его дети не получали ничего.

Ввиду этого появляются ограничения свободы завещаний. За ближайшими родственниками признается право на некоторую часть имущества наследодателя. Эти мероприятия являлись компромиссом между принципами неограниченной частной собственности и интересами верхушки рабовладельческого общества.

Еще по древнейшему праву наследодатель мог лишить своих подвластных детей наследства, исключив их формальной оговоркой в завещании из числа наследников. Претор расширил круг законных наследников, которые не могли быть лишены наследства без специальной оговорки (в частности, претор распространил правила о необходимости особой оговорки на детей, освобожденных

от отцовской власти, и на их потомство). Если кто-либо из этих наследников был лишен неправомерно наследства, то он мог требовать от претора предоставления ему владения имуществом в размере его законной доли, вопреки завещанию (bonorum possessio contra tabulas).

Кроме того, если обойдены без достаточного основания ближайшие родственники (нисходящие, братья и сестры), то они могли требовать в суде центумвиров признания завещания недействительным. Но спор против завещания не принимался, если жалобщик получил, по крайней мере, четверть того, что ему причиталось бы при наследовании по закону. Если указанным наследникам предоставлено меньше четверти их законной доли, то речь идет о дополнении получаемого ими имущества до $^1/_4$ законной доли. Тем самым за наследниками признается неотъемлемое право на $^1/_4$ (в некоторых случаях, если у наследодателя несколько детей — на $^1/_3$ и $^1/_2$) того имущества, которое они получили бы, если бы не было завещания, — и соответственно ограничивается свобода завещать.

В среде развращенной верхушки римских рабовладельцев свобода завещаний приводила к тому, что в ряде случаев имущества оставлялись по прихоти наследодателя лицам, лишь случайно связанным с ним. Бывала и "погоня" за стариками с целью вынудить у них завещание. Красочно пишет Гораций:

"...Лови завещанья
И обирай стариков. А если иной и сорвется
С уды, как хитрая рыбка, приманку скусив рыболова,
Ты надежд не теряй и снова готовься на промысел".

(*Гораций.* Сатиры, 11, 5).

Составивший завещание находился под риском, что наследник постарается ускорить его смерть, чтобы поскорее воспользоваться наследством. Нерон ввел предосторожность, "чтобы первые две страницы (завещания) были представляемы для подписей свидетелям пустые, только с подписанием имени завещателя" (*Светоний.* Нерон, 17). По-видимому, имена наследников вписывались позднее, чтобы свидетели не знали, кому завещано наследство.

Глубину нравственного падения знати показывают и те случаи, когда дети ждали смерти своих родителей, чтобы получить наследственное имущество. Ювенал вкладывает в уста честного человека такие слова:

"С ходом я звезд не знаком, не желаю предсказывать сыну
Смерти отца...
Вот почему я Рим покидаю, не бывши клиентом,
Точно калека какой сухорукий, к труду неспособный".

(*Ювенал.* Сатиры, III, 43—48).

4. Принятие наследства и последствия принятия. Ближайшие наследники, входившие в одну семью с наследодателем, считаются вступившими в свои наследственные права в силу самого фак-

та смерти наследодателя; не требуется с их стороны согласия на принятие наследства ("необходимые наследники"). Здесь как бы продолжается семейная общность, существовавшая еще при жизни наследодателя. Прочие наследники должны заявить о принятии ими наследства или же фактически вступить в обладание наследственным имуществом. В целях обеспечения интересов кредиторов наследодателя претор принимает меры к тому, чтобы заявление о принятии наследства делалось в определенный срок. Равным образом претор установил срок (в 100 дней) для просьб в предоставлении bonorum possessio.

Наследство является совокупностью всех прав и обязанностей умершего. Наследник, принявший наследство, является ответственным по всем долгам наследодателя, хотя бы пассив наследства превышал его актив и хотя бы в момент принятия наследства наследник не знал о лежащих на наследстве долгах. В целях охраны интересов ближайших наследников претор предоставил им право воздержаться от принятия наследства. В период же империи была установлена возможность для наследника принять наследство по описи (beneficium inventarii). В этом случае наследник отвечал по долгам умершего лишь имуществом, внесенным в опись.

С другой стороны, для охраны интересов кредиторов наследодателя (если наследство переходит к лицу, обремененному долгами) претор предоставил кредиторам наследодателя право требовать отделения наследственного имущества от прочего имущества наследника (beneficium separationis) и продажи наследственного имущества исключительно для покрытия долгов наследодателя.

5. Легаты. Легатом (legatum) называется предоставление в силу завещания лицу, не являющемуся наследником (легатарию) какой-либо выгоды после смерти завещателя. Сюда относится: предоставление легатарию права собственности на определенную вещь, возложение на наследника обязанности выполнить какое-либо действие в пользу легатария (например, уплатить ему определенную сумму денег) и т. п.

Во второй половине республиканского периода легаты получили чрезвычайное распространение: установление легатов римскими богачами в пользу влиятельных друзей, соучастников во всякого рода операциях и т. п. являлось дешевым для самого завещателя способом приобретения расположения этих лиц при жизни завещателя. От этого страдали интересы наследников и тем самым — интересы наследственного рабовладения. Поэтому со II в. до н. э. начинаются ограничения легатов. Первоначально было установлено, что легатарий не может получить более 1000 асов, затем — что легатарий не может получить больше, чем получает законный наследник. В конце концов было определено, что, несмот-

ря на все установленные легаты, наследник во всяком случае должен получить 1/4 наследственного имущества, остающегося за вычетом всех долгов. Это правило было установлено в 40 г. на основании lex Falcidia, и четверть имущества, получаемая наследником, называлась quarta Falcidia. Если совокупность легатов превышала 3/4 наследственного имущества, то легаты подлежат соразмерному сокращению.

6. Фидеикомиссы. Фидеикомиссом первоначально называлась просьба о выполнении какого-либо действия; при этом полагались на честность, на "веру" (fides) лица, к которому адресована просьба. В наследственном нраве фидеикомиссом называлась адресованная наследнику просьба передать часть наследственного имущества (или все имущество) другому лицу. Например, отец, оставляющий несовершеннолетнего сына, не желает, чтобы наследственное имущество перешло в управление опекуна; он назначает наследником своего друга с тем, чтобы последний передал имущество сыну наследодателя по достижении этим сыном совершеннолетия. Или же путем фидеикомисса обеспечивалась передача наследственного имущества лицам, не имевшим права быть наследниками. Встречались т. н. "фамильные фидеикомиссы": на наследника возлагалась обязанность передать имущество его нисходящим с тем, чтобы последние, в свою очередь, передали его своим нисходящим и т. д. Этим путем устанавливались в некоторых случаях неотчуждаемые семейные имущества.

Юридическая сила за фидеикомиссами была признана лишь в период принципата. Фидеикомиссы могли устанавливаться и не в завещании; достаточно, чтобы фидеикомисс был сделан в присутствии 5 свидетелей. Но так как фидеикомиссы приводили к обходу правил о наследовании, то в ряде отношений фидеикомиссы подвергались тем же ограничениям, как легаты.

В VI в. фидеикомиссы слились с легатами.

§ 6. Обязательства. Договоры

1. Понятие обязательства. Виды обязательств. Понятие обязательства (obligatio) как общей категории, обнимающей все случаи, когда одно лицо несет юридическую обязанность перед другим лицом и несет ответственность за невыполнение, — было лишь постепенно выработано римскими юристами. Только в институциях Юстиниана содержится общее определение обязательства: "обязательство — это правовые оковы (iuris vinculum), в силу которых мы принуждаемся к выполнению чего-либо согласно праву нашего государства" (pr. J 3.13).

Обязательство является правовой связью двух лиц: кредитора, который имеет право требовать выполнения обязательства, и

должника (debitor), обязанного выполнить обязательство. Содержание обязательства, по учению римских юристов, может заключаться в dare (дать что-нибудь, например, передать вещь) или facere (выполнить какое-либо действие). Кроме того, иногда содержание обязательств обозначается словом praestare (сюда относится, например, обязанность возместить вред).

В древнейшем периоде, в условиях неразвитого оборота, обязательства возникали лишь в строго определенных и немногочисленных случаях; для своего возникновения обязательства требовали обычно выполнения определенных формальностей; в результате обязательства возникала ответственность должника своею личностью (возможность закабаления должника и т. д.). Но с конца республики, в связи с развитием товарно-денежных отношений, увеличивается число случаев, когда обязательства возникают, прежние типы обязательств дифференцируются и возникают новые типы обязательств. Ослабляется прежний формализм. На первое место выступает имущественная ответственность должника. Новые формы обязательственных отношений, влекущих защиту со стороны органов государства, устанавливаются и закрепляются претором и юристами. Обязательственное право в период своего наибольшего развития почти не нормировалось законами; гибкая деятельность претора и юристов обеспечивала потребности развивающегося оборота.

Обязательство в юридическом смысле существует лишь тогда, когда оно защищается иском. Если в данном случае претором не установлен иск, то имеется лишь т. н. "натуральное обязательство" (obligatio naturalis), являющееся отношением двух лиц, не санкционируемым правом. Первоначально натуральные обязательства возникают главным образом из действий лиц, состоявших под властью paterfamilias: смысл признания существования этих обязательств заключался в том, что если, например, раб принял на себя (натуральное) обязательство, а затем освобождался на волю, то его обязательство в ряде случаев признавалось действительным и могло дать право иска к нему. Как видно, в этих случаях признание натуральных обязательств коренилось в наиболее полной защите интересов рабовладельцев — контрагентов раба. Впоследствии римские юристы подвергли некоторой разработке теорию натуральных обязательств (например, установили, что исполнение по натуральному обязательству не может быть потребовано обратно), но большим распространением натуральные обязательства не пользовались.

В связи с развитием обязательственных отношений юристы делают попытки привести их в систему. До нас дошли две классификации Гая; в одном случае он делит обязательства на возникающие из договоров и из правонарушений (Инст. 3,88); в другом случае он указывает, что обязательства возникают или из дого-

вора, или из злодеяний (maleficium), или из различных других оснований (l. I pr. D 44.7). Эта последняя категория ("различные основания") подверглась дальнейшему расчленению в институциях Юстиниана (§ 2 I 3.13). Здесь обязательства делятся на четыре вида, а) возникающие из договора (ex contractu), б) возникающие "как бы из договора" (quasi ex contractu), в) возникающие из злодеяния (ex maleficio)[1], г) возникающие "как бы из злодеяния" (quasi ex maleficio). В этом порядке мы и будем рассматривать обязательства.

2. Contractus. *Понятие и развитие.* Слово contractus, "договор" в юридическом смысле, обозначает такое соглашение, которое в случае неисполнения дает право иска[2]. Исковая защита (actio) является обязательным признаком договора. Не всякое соглашение является договором в техническом смысле. Наоборот, римские юристы исходили из того, что "голое (т. е. лишенное исковой защиты) соглашение не порождает обязательства" (l. 7 § 4 D 2.14). Для того чтобы соглашение явилось contractus, стороны должны были облечь свое соглашение в установленную форму (словесную или письменную) или передать предмет соглашения, и лишь в более поздний период появляются некоторые случаи, когда договор возникает в силу самого соглашения.

В этой зависимости существования юридического обязательства от наличия иска выявляется основной характер римского договорного права: оно являлось не совокупностью правил о правах и обязанностях сторон, а прежде всего совокупностью установленных претором исков. Ограничение допущения судебной защиты лишь кругом установленных претором исков преследовало цель допускать юридическое признание лишь таких соглашений, которые соответствовали интересам господствующих классов, которые вытекали из тех форм оборота, которые являлись целесообразными с точки зрения крупных рабовладельцев.

По мере развития оборота круг соглашений, которые признавались основанием для возникновения обязательств, непрерывно расширялся. Судебная защита дается все в большем количестве случаев. И уже во II—III вв. круг признаваемых исков был настолько широк, что стороны, как правило, имели возможность облечь в форму contractus всякое соглашение. Но положение, что соглашение само по себе не порождает обязательства, тем не ме-

---

[1] Более употребителен для обозначения правонарушения термин delictum, которым мы и будем пользоваться.

[2] Contrahere первоначально означало "принимать на себя обязанность". Поэтому в древнем праве говорилось delictum contrahere, crimen contrahere — принять на себя ответственность, вытекающую из правонарушения как преступления. Термин contractus в смысле договора появился, вероятно, лишь в I в. до н. э. (еще у Цицерона обязательство иногда выражается словом nexum).

нее сохранялось, хотя практическое значение его сильно сократилось.

3. Условия действительности договора. Основным требованием является *согласие* договаривающихся сторон о содержании договора. Это требование применяется как в тех случаях, когда для заключения договора достаточно одного соглашения, так и тогда, когда договор должен быть заключен в определенной форме: "И стипуляция, совершаемая путем произнесения слов, ничтожна, если нет согласия" (l. 1 § 3 D 2.14). Соглашение необходимо и тогда, когда договор совершается путем передачи вещи.

Содержание договора должно соответствовать существующим правовым нормам. Иначе договор не возникает. Например, ничтожно соглашение о продаже вещи, изъятой из оборота (Инст. Гая, 3,97). В более поздний период предъявлялось требование, чтобы договоры не противоречили "добрым нравам" (boni mores), под страхом недействительности договора (l. 4 C 8.38). Например, ничтожны договоры о будущем наследстве. Этим путем устанавливалось, что договоры не должны идти вразрез с порядками, выгодными господствующему классу, хотя бы эти порядки и не были закреплены в виде юридической нормы.

Содержание договора должно быть физически возможным. Например, ничтожен договор, заключенный под условием, что один из контрагентов "тронет пальцем небо" (Инст. Гая, 3,98).

В некоторых случаях договор признавался недействительным ввиду отсутствия необходимого соглашения. Сюда относятся три основных случая:

а) Обман (dolus malus)[1]. В эту категорию входят те случаи, когда один из контрагентов умышленно вводит другого в заблуждение. Как говорили римские юристы, "одно показывается, а другое делается" (l. 1 § 2 D 4.3, еще раньше — Цицерон, De off. 3.14.60). Обманутая сторона начинает пользоваться защитой, в особенности с I в. до н. э., когда уже развилась большая торговля со всеми присущими ей махинациями; нужно было поэтому оградить римскую аристократию против слишком "ловких" контрагентов. Обманутая сторона может предъявить иск о возмещении убытков, причиненных обманом, и может путем возражения отвести иск, предъявленный обманщиком. Тем самым заключенный под влия-

[1] Говорится о "злом обмане" — dolus malus. В древние времена существовал и "хороший обман" — dolus bonus, который являлся дозволенным и рассматривался как "ловкость", допустимая против врагов или разбойников (l. 1 § 3 D 4.3). Мы знаем уже, что "врагами" часто назывались все, не являвшиеся римскими гражданами и не пользовавшиеся покровительством. И против них все средства были дозволены.

Слово dolus невозможно перевести на русский язык одним словом. Dolus означал и обман, и умысел, в смысле злого умысла (при умышленном неисполнении обязательства) и вообще злонамеренное действие.

нием обмана договор признается недействительным (претор давал и restitutio in integrum).

б) *Страх* (metus). Сюда относятся те случаи, когда лицо заключило договор в силу угроз со стороны его контрагента: если бы не было состояния страха, то лицо не заключило бы сделки. Сам по себе страх, по представлению римских юристов, не свидетельствует об отсутствии воли: "хотя бы я не выразил своей воли, если бы был свободен, но все же, будучи принужден, я выразил волю" (l. 21 § 5 D 4.2). Лишь в наиболее важных случаях metus является причиной признания договора недействительным (путем иска, возражения или restitutio in integrum). Действительно, в эксплуататорском Риме не могло быть речи о том, что всякий страх опорочивает сделку: угрозы нередко являлись средством эксплуататоров для заключения выгодных им сделок. Наряду с metus состоит *насилие* (vis), влекущее такие же последствия. Недействительность сделок, заключенных под влиянием страха или насилия, выводилась из противоречия этих сделок добрым нравам (l. 116 D 50.17).

в) *Ошибка* (error) — отсутствие правильного представления о каком-либо обстоятельстве, имеющем существенное значение в договоре. Например, одно лицо передает другому деньги; первое считает, что оно совершает дарение, а второе лицо думает, что оно получает взаймы — в таком случае нет ни дарения, ни займа (l. 18 pr. D 12.1). В приведенном примере ошибка касается самого существа сделки. Недействительными являются и некоторые договоры, в которых имеется ошибка в лице контрагента. Более важное значение имеет ошибка в предмете сделки, в частности купли-продажи. "Если отсутствует согласие сторон относительно самой купли, или относительно цены, или относительно чего-либо другого, то купля является не совершенной; итак, если я считал, что покупаю корнелианское имение, а ты считал, что продаешь мне семпронианское имение, то купля является ничтожной, так как имеется разногласие в предмете" (l. 9 pr. D 18.1).

4. Представительство. Первоначально же договоры должны были заключаться лично контрагентами: договор непосредственно был связан с заключавшими его лицами. Но по мере развития торговли встречается необходимость в заключении сделок через других лиц (представителей): лицо, ведущее крупные торговые операции, не имеет возможности заключать само все сделки, совершаемые одновременно в разных местах; наряду с этим римские рабовладельцы, ведшие паразитическое существование, вообще в ряде случаев не вели лично своих дел, а возлагали это на управляющих-вольноотпущенников и т. п. Это и приводит к развитию отношений представительства.

Но представительство допускалось лишь в отдельных случаях, которые являлись изъятием из общего правила; отношения представительства развивались очень медленно и постепенно.

Так, еще в древнейшем праве сделки, совершенные подвластными лицами, влекли за собой приобретение прав главой семьи. Но здесь не было представительства в юридическом смысле: подвластные лица не имели своей правоспособности; они были personae alieni iuris. В дальнейшем претор признал, что является несправедливым отсутствие ответственности paterfamilias за долги, сделанные подвластным лицом. И путем составления соответствующей формулы претор возлагал на paterfamilias ответственность по обязательствам, заключенным подвластными ему лицами. Наряду с этим было признано, что по сделкам, заключенным опекунами и попечителями, права приобретаются подопечными и на них же возлагаются обязанности.

Большее практическое значение имел тот случай, когда собственник назначил специальное лицо для заведования каким-либо делом для управления предприятием и т. п. (такое лицо называлось institor). По свидетельству Ульпиана, "претору казалось справедливым, чтобы подобно тому, как мы извлекаем выгоды из действий управляющих, — мы являлись бы ответственными и привлекались бы в силу заключенных ими договоров" (l. 1 D 14.3). В III в. уже была установлена довольно широкая ответственность за действия представителя (procurator). Но здесь далеко не всегда имели место отношения представительства в собственном смысле, т. е. заключение сделок представителем от имени представляемого. Лишь в некоторых случаях имеется такое положение. Например, было признано, что "если свободный человек от нашего имени дал наши или свои деньги, чтобы долг был уплачен нам, — то нами приобретается обязательство, вытекающее из дачи денег" (l. 126 § 2 D 45.1). Но во многих случаях представитель заключает сделки от своего имени, и лишь впоследствии хозяин сделки приобретает вытекающие из сделки права. Поэтому общее положение о воспрещении прямого представительства сохранило свое значение на всем протяжении существования Римского государства, и в Дигестах воспроизводится еще указание древнего юриста Quintus Mucius Scaevola, что никто не может предоставить другому выгоду путем заключения соглашений (l. 73 § 4 D 50.11). И Гай отмечает, что "посредством свободных людей, которых мы не имеем в нашей власти, мы не можем приобретать".

5. Замена лиц в договоре. В древнейший период обязательство рассматривается как личная связь кредитора и должника. Поэтому невозможна замена лиц, участвующих в обязательстве. Однако по мере развития оборота на первый план выступает имущественная сторона обязательства, и тем самым постепенно допускается переход обязательств к другим лицам.

Прежде всего имел место переход обязательств по наследству, и еще в древнейшем праве имелись случаи, когда наследники отвечают по обязательствам наследодателя или же когда наследни-

ки могут осуществлять права требования, принадлежавшие наследодателю. В период расцвета римского права переход обязательств по наследству является общим правилом. Исключение составляют лишь некоторые договоры, непосредственно связанные с личными действиями контрагентов. Например, Гай указывает, что договор поручения, к исполнению которого еще не приступлено, прекращается со смертью одной из сторон (Инст. 3.160).

Наряду с этим потребности торговли выдвигают требование предоставления кредитору возможности передавать свое право другим лицам (цессия). Например, право требования передается в качестве уплаты долга приобретающему требование. В период республики этот эффект мог быть достигнут лишь обходным путем — заключением приобретателем нового обязательства с должником (если должник на это согласится) или путем составления претором процессуальной формулы, в заключительной части которой указывалось, что долг должен быть заплачен новому кредитору (но этот случай мог иметь место лишь тогда, когда требование реализуется судебным порядком). Лишь в период империи, в связи с усложнением форм торговли, расширяется круг тех случаев, когда кредитор может передавать свое требование. Приобретателю требования предоставляется самостоятельный иск к должнику. Кроме того, для упрочения прав приобретателя устанавливается, что должник не может произвести уплату прежнему кредитору, если ему сообщено о произведенной уступке требования.

По-видимому, приобретение требований нередко являлось в Риме предметом спекуляции. Ловкие люди, пользуясь неопытностью или затруднениями кредитора, скупали за бесценок принадлежащие ему требования. Это видно из распоряжений, запрещавших приобретать спорные требования и устанавливавших, что если требование приобретено за пониженную цену, то должник может освободиться от обязательства, уплатив ту цену, за которую фактически требование было приобретено.

6. Последствия неисполнения должником его обязанности. а) *Возмещение убытков.* Если должник не выполняет обязательства добровольно, то по требованию кредитора органы государства принимают принудительные меры в отношении должника для удовлетворения интересов кредитора. Как мы уже видели, в древнейшем праве неисправный должник отдается в распоряжение кредитора, и договор, как средство закабаления неимущих, находит здесь предельно ясное выражение. Но постепенно выдвигается принцип имущественной ответственности должника. Сообразно с этим всякое судебное решение должно указывать денежную сумму, которую должник должен уплатить.

Но возникает вопрос о размерах ответственности должника. Вопрос является простым, если содержанием обязательства является уплата должником определенной суммы: к уплате этой сум-

мы должник и присуждается. Но если обязательство состоит в передаче определенной вещи, в выполнении какого-либо действия, то вопрос о денежной оценке предмета договора представляет значительную сложность.

Прежде всего стороны могут сами, путем особой стипуляции, определить размер суммы, которую должник передает кредитору, если не выполнит обязательства. Например: "Если ты не передашь мне раба Памфила, обещаешь ли дать мне сто? — Обещаю". Этим устанавливается как бы штраф (poena), налагаемый на должника за неисполнение обязательства, а потому такие стипуляции и называются stipulationes poenae. По существу, соглашение сторон фиксирует размер убытков, которые могут быть причинены кредитору неисполнением обязательства, а потому можно сказать, что указанная стипуляция устанавливает неустойку.

Но если стороны не определили размера ответственности, то судья должен установить стоимость вещи, которую должен был передать должник, или те убытки, которые понес кредитор от неисполнения обязательства (quanti interest).

б) *Вина должника.* Постепенно, по мере развития оборота, вырабатывается воззрение, что должник не во всех случаях отвечает за неисполнение обязательства. На смену древней объективной ответственности должника во всех случаях (независимо от вины ответственного лица) идет принцип ответственности должника лишь за виновное неисполнение. Например, если вещь, являющаяся предметом обязательства, погибла, то необходимо рассмотреть, погибла ли вещь вследствие действий или упущений должника либо вследствие обстоятельств, от должника не зависящих.

Римские юристы разделяют случаи неисполнения обязательств на три группы: а) обязательство не исполнено вследствие случайного события (casus), от должника не зависящего; б) обязательство не исполнено вследствие умышленных действий должника (dolus), в) обязательство не исполнено вследствие неосторожности, непредусмотрительности должника (culpa). В свою очередь, culpa делится на ряд видов и степеней. Различается совершение действий, препятствовавших исполнению (culpa in faciendo), например, наниматель животного по неосторожности дал животному неподходящий корм, и несовершение по невнимательности действий, которые были необходимы для правильного исполнения обязательства (culpa in non faciendo), например, наниматель животного по забывчивости не напоил его. По степени неосторожности различается: а) грубая неосторожность (culpa lata) — непринятие мер, которые должен был принять всякий человек, б) легкая неосторожность (culpa levis) — непринятие мер, которые принял бы хороший хозяин (иногда — нарушение заботливости, которую человек применяет в своих делах).

Масштаб ответственности должника, т. е. определение тех случаев, когда должник отвечает, устанавливается договором. На дол-

жника может быть возложена ответственность и за случай. Равным образом стороны могут установить те степени вины, при которых возникает ответственность. Но должник не может заранее сложить с себя ответственность за умышленное неисполнение обязательства (l. 23 D 50.17).

Для тех случаев, когда стороны не условились о масштабе ответственности должника, претор и юристы выработали ряд дробных и весьма сложных правил, определяющих ответственность должника в отдельных случаях. По общему правилу, должник не отвечает за неисполнение, вызванное случайным событием. Договоры, направленные на предоставление безвозмездных услуг, влекут пониженную ответственность оказывающего услугу: например, лицо, принявшее вещь на хранение, отвечает за dolus и иногда за culpa lata. Договоры, являющиеся возмездными и выражающие типичные деловые отношения, обычно вызывают ответственность должника за всякую culpa (lata и levis). Наиболее строгая ответственность устанавливается для хозяев кораблей, для содержателей гостиниц и постоялых дворов: они отвечают и при случайной гибели вверенного им имущества. Но Лабеон считает, что может быть устранена ответственность, если перевозимый по морю груз погибнет вследствие кораблекрушения или нападения пиратов либо если находящиеся на постоялом дворе или в гостинице вещи погибнут вследствие "непреодолимой силы" — vis maior[1] (l 3 § D 4.9). Понятны причины этой строгой ответственности: купцы и вообще представители верхушки римских рабовладельцев были вынуждены обращаться к морскому транспорту, останавливаться в гостиницах, ставить своих лошадей в чужие конюшни во время путешествий и т. п.

7. Прекращение договора. Нормальным способом прекращения договора является его исполнение (solutio). В древнейшее время исполнение договора требовало особой формы. Если договор был заключен per aes et libram, то в такой же форме должно производиться и исполнение договора; если договор установлен в форме stipulatio, то исполнение договора требовало особой формы acceptilatio. Но претор постепенно ограничил круг действия этих стеснительных для оборота правил и установил, что исполнение обязательства, по общему правилу, не требует соблюдения особых формальностей.

Замена одного предмета исполнения другим (datio in solutum) допускается лишь с согласия кредитора. Должник обязан выпол-

[1] Постепенно из общей категории случайных событий выделяются события, имевшие место под влиянием vis maior. Под этим понимались, повидимому, случайные события чрезвычайного порядка и вполне неустранимые. Соответственные указания римских юристов дали основание для последующей разработки учения о "непреодолимой силе".

нить обязательство в срок, а если срок не указан, то по требованию кредитора. Просрочка со стороны должника вызывает ответственность его за гибель вещи, происшедшую после наступления срока обязательства.

Наряду с этим обязательство должника прекращается в ряде случаев, из которых укажем на следующие:

а) *Novatio* (замена одного обязательства другим). "Новация есть перенесение прежнего долга в другое обязательство: из прежнего отношения возникает новое таким образом, что прежнее уничтожается" (l. I pr. D 46.2). Например, вместо обязательства с одним лицом заключается обязательство с другим. "С вступлением нового лица возникает новое обязательство, а первое прекращается" (Инст. Гая, 3.176). Новация совершается обычно по соглашению сторон, но может происходить и без соглашения: например litiscontestatio новирует прежнее обязательство.

б) Зачет (compensatio) — "взаимный расчет долга и требования" (l. I D 16.2). Если Тиций должен Сею 100, а Сей должен Тицию 20, то после производства зачета остается одно обязательство: Тиций должен Сею 80. Иногда зачет производится без соглашения сторон, например во взаимоотношениях банкиров.

в) *Отказ кредитора от своего требования.* Например, стороны заключают соглашение, в силу которого кредитор обязуется не предъявлять требования к должнику.

г) *Истечение времени.* Обязательства, основанные на цивильном праве, не прекращались в силу истечения времени. Однако это правило является противоречащим интересам развитого оборота: безграничное сохранение силы требований приводит к неясности взаимоотношений сторон. Поэтому претор установил, что предоставляемые им иски должны быть осуществлены, по общему правилу, в течение года. Пропуск этого срока влечет за собой право ответчика представить процессуальное возражение (exceptio) и в силу этого приводит к погашению требования истца. В последующее время складываются постепенно правила об исковой давности и увеличиваются ее сроки; лишь в период домината было введено правило, что истечение 30 или 40-летнего срока погашает обязательство всегда, и была установлена общая погасительная давность (praescriptio XXX vel XL annorum)[1].

8. Обеспечение договоров. Если кредитор имеет основания не доверять добросовестности должника или имущественная обеспеченность должника внушает сомнения, то принимаются особые меры, предоставляющие кредитору дополнительную гарантию получения им исполнения. Эти меры имеют большое значение в ус-

[1] Изложенные способы прекращения обязательств распространяются как на обязательства из договоров, так и на обязательства из деликтов, о которых речь будет ниже.

ловиях развитого оборота, когда сделки заключаются с незнакомыми людьми и когда честность каждого контрагента отнюдь не может предполагаться.

Основными видами обеспечения договоров являются:

а) *Поручительство.* Поручительство относится к числу древнейших институтов частного права. Сущность его заключается в том, что наряду с должником перед кредитором отвечают и другие лица, если должник не выполнит обязательства. Тем самым раскидывались еще шире путы, которые налагались на эксплуатируемых бедняков. Поручительством (vadimonium, praedis datio) обеспечивались самые разнообразные обязательства, в частности, обязанность явиться в суд. Первоначально речь шла, вероятно, об ответственности поручителя своею личностью.

Обычной формой установления поручительства являлась стипуляция (в частности, sponsio, когда поручителями были римские граждане, и fidepromissio, доступная и для перегринов). Поручитель обязывался к выполнению того же действия, к которому обязался должник; он присоединял свое обещание к обещанию должника; поэтому поручитель назывался adpromissor. Если поручитель исполнит обязательство вместо должника, то он может требовать с должника возвращения уплаченного им; это требование поручителя называется "обратным" или "регрессным" требованием. По-видимому, на почве злоупотреблений по отношению к поручителям появились некоторые ограничения ответственности поручителей. Довольно рано было установлено, что ответственность поручителей существует в течение двух лет и что если имеется несколько поручителей, то кредитор может требовать от каждого уплаты лишь части долга. С другой стороны, требовалось, чтобы кредитор заранее сообщал поручителям размер долга и сколько имеется поручителей по этому долгу; иначе поручительство может быть прекращено.

Однако кредиторы, по-видимому, не всегда желали считаться с этими ограничениями, и вырабатывается новая форма поручительства — fideiussio; в этом случае ответственность поручителя была свободна от приведенных ограничений и переходила на наследников поручителя.

Наряду с этим поручительство по займу могло быть установлено в сложной форме, т. н. mandatum pecuniae credendae. Одно лицо (А) дает другому лицу (Б) поручение (mandatum) выдать какую-нибудь сумму третьему лицу (В). Если В не возвратит взятой им суммы, то иск может быть предъявлен к А, который, таким образом, и является поручителем.

Наконец, защищалось иском и неформальное обещание уплатить чужой долг (constitutum debiti alieni).

б) *Залог* — обеспечение прав кредитора путем предоставления ему какой-либо вещи должника. Залоговые отношения возникали главным образом в связи с ростовщическими операциями.

Древнейшее право не знало еще залоговых отношений как особого института. Обеспечение интересов кредитора осуществлялось путем отчуждения ему должником вещи в собственность, причем если должник не выполнит обязательства, то вещь остается у кредитора; в противном же случае кредитор должен был передать должнику вещь обратно (путем mancipatio или in iure cessio). Но гарантией выполнения кредитором этой его обязанности является лишь добросовестность (fiducia) кредитора, и потому такая форма залога легко могла привести — и приводила — к ограблению должника, например, если кредитор успел произвести отчуждение переданной ему вещи.

Постепенно (главным образом в конце периода республики) происходит дальнейшее развитие ростовщических отношений, и это требует более гибких форм залога. Залог осуществляется путем неформальной передачи вещи кредитору во временное владение, с тем чтобы кредитор возвратил вещь должнику после выполнения им обязательства (pignus). Но кредитор не является собственником переданной ему вещи, а потому и не мог продать ее. Это создает неудобства для кредитора, а потому получают распространение соглашения о том, что при неуплате долга вещь переходит в собственность кредитора. И здесь мы видим эксплуатацию должников, так как стоимость вещи нередко превышала сумму долга. В I в. до н. э. права кредитора несколько ограничиваются: при неуплате долга кредитор должен продать вещь, и если вырученно больше суммы долга, то излишек возвращается должнику.

Появляется залог без передачи вещи кредитору. В частности, такие отношения несомненно были развиты в области крестьянского землевладения, например залог земли. Кризис мелкого крестьянского землевладения в конце республиканского периода приводил к необходимости для крестьян прибегать к займам у ростовщиков под залог земли и иного имущества. Невозможность для крестьянина погасить долг влекла за собой переход к ростовщику заложенного крестьянского имущества (или продажу этого имущества и выплату ростовщику вырученных от продажи денег). Крестьяне попадали в кабалу и разорялись. Залоговые отношения развивались и при аренде земли. Например, арендатор закладывает собственнику земли свои сельскохозяйственные орудия; орудия эти необходимы для его работы и остаются в его владении. Но если арендатор не уплатит долга, то его инвентарь переходит к собственнику земли. Особое ограждение интересов кредитора, т. е. крупного землевладельца, выражается в том, что должник не может распоряжаться своим инвентарем, т. е. отчуждать его. Кредитор имеет право на завладение всем тем, что арендатор ввез на предоставленный ему участок, и право землевладельца пользуется преимуществом перед правами всех других кредиторов крестьянина. И так как растущая эксплуатация крестьян-арендаторов

часто приводила к невозможности для крестьян уплачивать выданные им землевладельцами ссуды (с непрерывно нараставшими на них большими процентами), то путем осуществления залоговых прав на инвентарь землевладельцы окончательно разоряли и закрепощали мелких земледельцев.

Залог без передачи вещи кредитору получил в Риме греческое название hypotheca (однако, едва ли здесь имеется рецепция греческого права — термин hypotheca появляется лишь в III в., тогда как соответствующие отношения существовали в Риме и много раньше)[1].

Постепенно ипотечные отношения распространялись не только на сельскохозяйственные, но и на другие отношения. Кроме того, в период домината получают свое развитие (появившиеся еще ранее) ипотеки, возникающие без согласия сторон, в силу самого закона (т. е. *законный залог*). Например, наймодатель жилого дома имеет ипотеку на обстановку квартиранта, землевладелец — на урожай арендатора. Бедные люди опутываются цепями обременений, лежащих на их имуществе. И основной эксплуататор — императорский фиск имеет привилегированную ипотеку на все имущество всех граждан, являющуюся обеспечением претензий государства. Усиление эксплуатации со стороны государства находит в этом свое яркое выражение. Система этих законных ипотек (не распознаваемых для третьих лиц) является вместе с тем показателем глубокого упадка хозяйственной жизни в период домината; объекты сделок обременены скрытыми правами третьих лиц, могущими в значительной степени обесценить эти объекты.

в) *Задаток* — сумма денег или вещь, передаваемая одним контрагентом другому при заключении договора в счет будущих платежей и для удостоверения договора. Основной целью выдачи задатка долгое время являлось в Риме закрепить заключение договора. "То, что дается под именем задатка, является доказательством заключения купли-продажи" (Инст. Гая, 3.139).

Но в начале н. э. задатку стало придаваться и значение обеспечения исполнения договора. Известную роль в распространении этого нового взгляда на задаток сыграло греческое право; поэтому в Риме было воспринято даже греческое название задатка (arrha). Стороны могут условиться, что если покупатель, давший задаток, откажется выполнить договор, то задаток остается у продавца (l. 8 D 18.3). Равным образом продавец, получивший задаток и не передавший вещи, обязан вернуть задаток в двойном размере, т. е. теряет из своего имущества стоимость задатка. Общее правило по этому вопросу было сформулировано лишь в период домината: "Кто обещал продать и отказался продать, обязан вернуть двойной за-

[1] Иногда, однако, между терминами pignus и hypotheca различия по существу не проводится: они признаются равнозначащими (l. 5 § 1 D. 20.1).

даток и кто вошел в соглашение о покупке и отказался от покупки, не может требовать возвращения задатка" (l 17 § 2, C 4.21).

§ 7. Отдельные виды договоров

1. Классификация договоров. По мере развития торговли и умножения видов договоров возникла необходимость классифицировать по отдельным типам все существующие договоры (т. е. признававшиеся римским правом контракты). Гай в основу классификации договоров кладет способ заключения договора и разделяет все договоры на 4 группы: "aut re contrahitur obligatio, aut verbis, aut litteris, aut consensu" (Инст. 3.89). а) Реальными договорами называются такие, которые требуют для своей действительности передачи вещи (res). б) *Вербальными* договорами называются такие, которые требуют для своей действительности произнесения определенных слов. в) *Литтеральными* договорами называются такие, которые требуют для своей действительности составления документа. г) *Консенсуальными* договорами называются такие, для действительности которых достаточно одного соглашения сторон[1].

Наряду с этой классификацией договоры могут быть подразделяемы в зависимости от их содержания. В частности, имеет большое значение деление договоров на:

а) *Односторонние,* в которых все обязанности сконцентрированы на одной стороне и все права — на другой (например, заем).

б) *Двусторонние,* в которых каждая сторона имеет и права, и обязанности, т. е. является одновременно и кредитором, и должником. Например, по договору купли-продажи продавец является кредитором в отношении покупной цены и должником в отношении передачи вещи, а покупатель — кредитором в отношении передачи вещи и должником в отношении покупной цены. Такие двусторонние договоры получили в позднейшем римском праве греческое название "синаллагматических"[2] договоров. Так как основным содержанием обязательства является dare или facere, то двусторонние договоры могут быть разделены на 4 категории: а) do ut des, б) do ut facias, в) facio ut des, г) facio ut facias.

Это деление встречается еще у классических юристов (1,5 pr. D 19.5; возможно, однако, что это место интерполировано византийскими кодификаторами).

2. Реальные договоры. Основным содержанием реальных договоров является передача должнику вещи с тем, что последний

[1] Как уже было указано выше, соглашение сторон необходимо при всех договорах; консенсуальные договоры отличаются тем, что для их действительности достаточно одного соглашения и не требуется, помимо соглашения, передачи вещи или произнесения слов или написания документа.

[2] От слова "synallagma" — мена, оборот.

обязуется вернуть вещь[1] через известный промежуток времени или по наступлении определенного события. Передача вещи необходима, чтобы договор признавался заключенным.

К числу реальных договоров относятся:

а) *Заем* — mutuum — передача вещи (денег, припасов) в собственность заемщика, с обязанностью последнего возвратить "столько же такого же качества". Совершение займа не требует формальностей, кроме передачи вещи. Объектом займа могут быть лишь деньги или вещи, определенные родовыми признаками, и получивший вещи (или деньги) обязан вернуть не те самые вещи, которые им получены (получение в заем имеет целью потребление объекта займа), но такое же количество таких же вещей. Переданные в заем вещи становятся собственностью заемщика, и он несет риск их гибели: "Кто получил заем и как-нибудь случайно потерял то, что получил, тем не менее остается обязанным" (l. I § 4 D. 44.7). В начале н. э. вошло в обычай, что должник составлял неформальную расписку в получении предмета займа и передавал ее кредитору, иногда до получения денег или вещей. На этой почве происходили злоупотребления со стороны заимодавцев, требовавших платежа по займу, хотя бы предмет займа не был ими передан должнику или передано было меньше, чем значилось в расписке. Для борьбы с такими случаями должнику было дано право предъявить кредитору иск или возражение о признании займа несуществующим ввиду непередачи предмета займа (querela non numeratae pecuniae).

Заем может быть как процентным, так и беспроцентным. Но, само собой разумеется, наиболее распространенной формой займа являлся процентный заем: в этой форме осуществлялись ростовщические операции, игравшие такую роль в Риме. Беспроцентный заем имел место в тех редких случаях, когда деньги или вещи давались взаймы в порядке дружеской услуги. Наряду с mutuum еще в Древнем Риме существовал специальный вид процентного займа — fenus. Например, крестьянину давались деньги или семена с тем, чтобы он возвратил часть урожая, стоимость которой превышает стоимость предмета займа. Процентные займы еще в древнейший период являлись распространенной формой эксплуатации бедняков и вызывали их возмущения. По-видимому, в связи с этим еще XII таблиц ограничили проценты максимумом в $^1/_{12}$ часть капитала в год (8 $^1/_3$%). Но тем не менее закабаление бедняков продолжалось, возникали новые волнения, и в IV в. до н. э. вышел закон, воспрещавший взимание процентов. Но и этот закон, по всей видимости, остался мертвой буквой. Ростовщические займы явились одной из причин того, что крестьяне закабалялись крупным землевладельцам и обезземеливались.

[1] А при займе — другую вещь такого же качества, как переданная (см. ниже).

Договор fenus постепенно исчезал (кроме некоторых случаев), но с конца республиканского периода к mutuum могло быть добавлено особое соглашение о процентах. Первоначально максимум процентов был определен в 1% в месяц. Но кризис Римской империи вел к непрерывному усилению ростовщичества. Так, в IV в. по займу продуктов могли быть установлены проценты — до 50% в год: это указывает, до каких пределов доходила эксплуатация. Впоследствии, однако, в период распада империи эта ставка была снижена до 12% в год (неизвестно, однако, насколько это правило соблюдалось). По денежным займам максимум процентов был установлен при Юстиниане в размере 6% в год, а по займам торговцев — в размере 8%.

б) *Ссуда* — commodatum — предоставление определенной вещи во временное *безвозмездное* пользование. Этот договор не играл большой роли в деловой жизни; ссуда встречалась преимущественно в области оказания мелких бытовых услуг или же в области оказания хозяйственной помощи клиенту, либо вольноотпущеннику. И в этом порядке создавалась экономическая зависимость получившего ссуду. Этот договор сравнительно поздно получил юридическую регламентацию.

Получивший вещь в ссуду должен пользоваться ею сообразно с ее назначением, отвечает за ее сохранность и должен возвратить ее собственнику согласно договору. Интересы получившего ссуду гарантировались тем, что предмет ссуды не мог быть потребован обратно ранее указанного в договоре срока.

в) *Передача вещи на хранение* — depositum. Под этот договор подходят сделки по временному хранению чужих вещей (например, источники говорят о хранении вещей в банях). Хранение производится безвозмездно (иначе будет не depositum, а наем). Особым видом depositum является передача вещи на хранение, вызванная необходимостью, например в случае пожара, кораблекрушения, обвала (depositum miserabile). В этих случаях претор устанавливал иск в двойном размере против лица, взявшего имущество на хранение при указанных обстоятельствах и не возвратившего имущество.

Наряду с этим имеется т. н. depositum irregulare: на хранение вносится не определенная вещь, а вещи, определенные родовыми признаками, чаще всего — деньги. Получивший вещи (обычно менялы, производившие и операции хранения чужих денег) обязан возвратить не те самые вещи, которые он получил, а столько же таких же вещей. В этом — сходство depositum irregulare с займом. Но отличие заключается в том, что взявший вещи на хранение не может удерживать их у себя впредь до зачета или удовлетворения требований, которые он имеет к сдавшему вещи на хранение (как это имеет место при займе). Отличие это базируется на том, что depositum irregulare преследует цели удовлетворе-

ния интересов сдающего на хранение, а заем совершается в интересах лица, получающего деньги или вещи.

г) *Fiducia* — один из древнейших договоров. Вещь передается в собственность другой стороне, но получивший вещь обязан при наступлении известных условий вернуть ее или передать ее другому лицу. В этой форме совершался древнейший залог. Сюда же относится продажа подвластного лица для его освобождения, передача вещи для временного хранения и т. п.

Первоначальной гарантией исполнения этого договора была "верность" (fides) лица, получившего вещь. Но со временем был введен особый иск о возвращении вещи. Лицо, незаконно отказавшееся вернуть вещь, считалось "бесчестным", так как оно нарушило доверие.

Отношения, оформлявшиеся путем fiducia, составили в позднейшее время предмет других договоров. Поэтому fiducia уже исчезает в позднейшем римском праве (и о ней уже нет упоминаний в кодификации Юстиниана).

д) *Договор о залоге.* Договор о передаче вещи в залог (pignus) требует вручения вещи кредитору.

3. Вербальные договоры. а) *Стипуляция.* Основным видом вербальных договоров является стипуляция, с которой мы уже ознакомились выше. Но стипуляция подвергается некоторым изменениям. С одной стороны, с развитием оборота ослабляется формализм: стипуляция может совершаться любыми словами (и не на латинском языке), а впоследствии не требуется даже, чтобы ответ должника был выражен в тех же словах, как вопрос кредитора. С другой стороны, стипуляция постепенно утрачивает свой характер чисто словесного договора. С конца периода республики распространяется обычай составлять протокол о произведенной стипуляции. Письменное оформление стипуляции является следствием распространения письменности в римской жизни, в частности в римском праве. Словесная форма уже не является достаточно надежной.

Значение письменного документа о стипуляции непрерывно возрастает. Подпись должника является достаточным основанием для предъявления к нему иска. Документ заменяет устную стипуляцию, и тем самым стипуляция приближается к письменным договорам. Но наряду с этим стипуляция может совершаться и в словесной форме.

Стипуляция играла огромную роль в римском праве. Она была очень выгодна для кредиторов ввиду своего одностороннего характера: должник был строго обязан выполнить те действия, которые он обещал, и судья не может вносить каких-либо изменений в содержание обещания должника. Не меньшее значение имело и то обстоятельство, что в стипуляции не указывалось то основание (заем, купля-продажа и т. п.), в силу которого обязательство возникает.

В форме стипуляции могло быть зафиксировано и могло получить юридическую силу любое соглашение сторон. Путем стипуляции можно было совершить новацию любого обязательства. Можно было придать обязательную силу соглашению, которое само по себе не пользовалось исковой защитой. Тем самым стипуляция давала острое оружие в руки богатых кредиторов. Немалое значение имело, в частности, то обстоятельство, что путем стипуляции могла быть установлена ответственность нескольких лиц (как поручителей, так и самостоятельных должников) и установлены требования нескольких кредиторов против одного должника.

б) *Dotis dictio* — обязательство дать приданое вступающей в брак. Это обязательство устанавливается путем словесного заявления отца невесты, или восходящих по отцовской линии, или самой невесты. Кроме того, должник одного из указанных лиц может обязаться уплатить долг мужу; в этом случае dotis dictio является цессией требования. В позднейшем римском праве этот способ установления приданого вышел из употребления.

в) *Iusiurandum liberti* — обязательство раба, освобождаемого на волю, совершить в пользу бывшего господина дарение или выполнить иное обязательство или оказывать ему услуги (Инст. Гая, 3.96). Это обязательство устанавливалось первоначально в форме религиозной клятвы (iusiurandum), но затем давало основание для судебного иска. Как уже было указано, обязанности, возлагавшиеся на освобожденного, представлялись чрезвычайно обременительными, и освобождение на волю являлось лишь изменением формы эксплуатации подвластных лиц.

4. Литтеральные договоры. С конца республиканского периода договаривающиеся стороны нередко оформляли свои взаимоотношения путем составления письменных документов (на дощечках, а в период империи — и на папирусе). Но в этих случаях письменный документ являлся лишь доказательством заключения договора и не являлся необходимым для самого существования договора.

Литтеральными же договорами в собственном смысле слова называются такие, которые требуют письменной формы как обязательного условия самого возникновения договора. В Риме был только один такой вид договоров, возникший в конце республики и уже исчезнувший в период империи (примерно — в III в.). Римские хозяева (paterfamilias), которые вели сельское хозяйство или торговлю, нередко производили записи поступлений и выдач. Вероятно, они вели записи в форме книг: а) поступлений (codex accepti), б) выданных сумм (codex expensi). Если в книгу выдач внесена сумма, данная кому-либо, и это последнее лицо признает получение этой суммы (в частности, путем соответствующей записи в своем codex accepti), то в силу этой записи и возникает договор. Но в Институциях Юстиниана уже констатируется, что "некогда

обязательство возникало в силу записи, но теперь это уже не употребляется" (I. 3.21).

5. Консенсуальные договоры, т. е. договоры, для действительности которых достаточно одного соглашения сторон. Придание обязывающей силы самому факту соглашения свидетельствует о большом развитии оборота и юридической техники. Удобство этой формы для быстроты производства операций, вообще, для интересов крупных купцов является весьма значительным. Гай подчеркивает удобства этой формы: консенсуальные договоры могут заключаться и между отсутствующими путем письма или посредника (Инст. Гая, 3.136). Понятно поэтому, что ряд важнейших для делового оборота договоров являются консенсуальными.

а) *Купля-продажа* — emptio-venditio есть договор, в силу которого продавец обязуется предоставить покупателю вещь в собственность за уплату цены, выраженной в деньгах (pretium). Предметом купли-продажи может быть любое имущество, не изъятое из оборота, — рабы, скот и т. п. движимые вещи (merx), участки земли и пр.

В древнейшем праве отношения купли-продажи облекались, как мы видели, в сложные формы mancipatio и in iure cessio. Но постепенно эти формы уже стали не соответствовать интересам рабовладельцев. Развитие частной собственности, умножение сделок по продаже рабов, продуктов сельского хозяйства и т. п., а также развитие оборота с перегринами (для которых были недоступны древние формы римских сделок) — все это привело к необходимости признания неформальной купли-продажи, заключаемой путем лишь соглашения сторон (без каких-либо иных действий). Это упрощение формы, ускорение заключения сделки и связанное с этим облечение купли-продажи в форму консенсуального договора, представляло определенный интерес для крупных землевладельцев и торговцев, тем более, что это давало возможность продавать и отсутствующие при заключении договора вещи (например, будущий урожай).

Купля-продажа является одним из наиболее важных видов договора в развитом обществе рабовладельцев. Путем деятельности претора, эдилов (которые ведали рынками, где продавались рабы и скот) и римских юристов была выработана чрезвычайно детальная и казуистическая регламентация этого договора. Мы, естественно, имеем возможность осветить лишь некоторые основные вопросы.

Главнейшей обязанностью продавца является передать вещь, обязанностью покупателя — уплатить цену. Для перехода права собственности к покупателю необходимо не только заключить договор, но и передать вещь. Передачу должен совершить продавец. Однако с момента заключения договора риск случайной гибели вещи лежит на покупателе; если же до передачи вещи последняя

будет уничтожена или повреждена не по вине продавца, то покупатель обязан уплатить покупную цену (спорно, однако, существовало ли такое правило еще в классическом римском праве)[1]. Продавец отвечает перед покупателем, если проданная вещь будет отобрана от покупателя по суду третьим лицом, которому принадлежит право собственности на вещь (ответственность за эвикцию). Что же касается ответственности продавца за недостатки проданной вещи, то первоначально продавец отвечал лишь за отсутствие в вещи гарантированных качеств, а также в случае, если он намеренно скрыл недостатки вещи. По мере развития рабовладения и концентрации земельной собственности происходит расширение ответственности продавца. По-видимому, это расширение было установлено прежде всего для случаев продажи рабов и скота. Устанавливается, что продавец должен сообщить о всех недостатках вещи, кроме лишь тех, которые являются явными и могут быть установлены покупателем при осмотре вещи. Если же после заключения договора и перехода вещи к покупателю в ней окажутся скрытые недостатки, то покупатель может предъявить к продавцу иск о расторжении договора или о понижении покупной цены.

Цена вещи устанавливается по соглашению сторон. Кроме некоторых исключительных случаев (обман и т. п.), установленная сторонами цена является для них обязательной: не требуется соответствия цены действительной стоимости вещи. Более того, юристы прямо говорят, что является естественным покупать за меньшую цену, чем стоит вещь, и продавать ее выше действительной стоимости и что стороны обманывают друг друга (l. 22 § 3 D 19.2). Из этого видно, что всякого рода купеческие уловки были широко распространены в Риме.

Развитие оборота приводит к появлению кредитных сделок: цена уплачивается не в момент заключения договора, а впоследствии. Такие соглашения являются действительными, и Гай прямо говорит, что "купля-продажа является заключенной, когда стороны условились о цене, хотя бы цена не была еще уплачена и не было дано задатка" (Инст. Гая, 3.139).

б) *Наем* — locatio-conductio — временное возмездное пользование чужой вещью (в том числе, по воззрениям римских юристов, и рабом) или свободным человеком (пользование его рабочей силой). Отношения найма получили серьезное развитие со II в. до н. э., в связи с концентрацией землевладения и ростом торговли. Ранее других случаев найма, по-видимому, появился наем рабо-

[1] Происхождение правила о том, что вещь находится на риске покупателя, весьма спорно. Это правило не соответствует общему положению, что риск случайной гибели вещи несет собственник. Происхождение указанного правила вызвало ряд гипотез, ни одна из которых не является общепризнанной; касаться этих гипотез в настоящем кратком учебнике мы не имеем возможности.

чего скота и рабов. Затем появляется мелкая аренда земли. Возникают многочисленные ремесленные специальности, и представители этих специальностей заключают договоры личного найма. Приезд в Рим перегринов вызывает необходимость в сдаче им помещений; наем жилья возникает и вследствие обнищания широких масс городского населения и появления в городе обезземеленных крестьян, не имеющих возможности обзавестись собственным жильем. В результате постепенно начинают различаться три вида найма:

аа) locatio-conductio rei — наем вещи. Основными обязанностями нанимателя являются: пользоваться вещью сообразно с ее назначением, уплачивать наемную плату, возвратить вещь в исправности по истечении срока. Нанимателями, по общему правилу, являлись бедняки, не имевшие возможности приобрести имущество в собственность. Отсюда — необеспеченное положение нанимателей. Например, если собственник вещи продаст ее другому лицу, то наниматель не может требовать от приобретателя продолжения отношений найма (хотя бы срок договора найма еще не истек). Более того: император Каракалла установил, что если собственник нуждается в вещи для личного пользования, то он может отобрать ее до истечения срока от нанимателя[1];

бб) locatio-conductio operarum — договор о предоставлении свободным человеком своей рабочей силы за плату (устанавливаемую обычно поденно). В основе Римского государства лежал труд рабов, и потому наем свободных людей встречался сравнительно редко. И заключение найма свободным человеком рассматривалось как нечто несовместимое с положением свободного человека — последний занимался тем же, чем занимаются рабы. Это воззрение на труд как на что-то позорное, вообще, характерно для эксплуататоров, и не только в Риме. Предметом locatio-conductio operarum являлся лишь неквалифицированный труд, не требующий специальных знаний. И воззрения эксплуататоров на труд приводили к тому, что интересы нанявшегося не ограждались. Никаких правил о размере платы не устанавливалось: здесь действовал произвол эксплуататоров. Например, если нанявшийся заболевал, то он терял право на какую-либо плату;

---

[1] Римские юристы потратили много труда на разграничение locatio-conductio rei и договора продажи. В виде примера, свидетельствующего вместе с тем о беспримерном цинизме римских юристов в отношении рабов, приведем следующее рассуждение Гая: "Если я передам тебе гладиаторов под тем условием, что за их работу я получу по 20 динариев, а за тех, кто будет убит, — по 1000 дин., то спрашивается, заключена ли купля-продажа или наем; большинство решило, что о тех, кто вышел невредимым, заключен, по-видимому, наем, а об убитых и изувеченных — купля-продажа" (Инст. Гая, 3.146).

вв) locatio-conductio operis faciendi — договор подряда. Подрядчик обязуется выполнить определенную работу, например построить дом из материалов заказчика или перевезти груз по морю. За это он получает плату, но не определяемую временем, затраченным на выполнение работы, а устанавливаемую за выполнение всей работы в целом.

в) *Поручение* — mandatum. Одно лицо возлагает на другого выполнение какого-либо дела, например купить вещь, вести судебный процесс; со временем содержанием этого договора могло явиться и заведование всеми делами давшего поручение. Поверенный в этом случае часто назывался procurator.

Поверенный обязан точно выполнить данное ему поручение; если он злоупотребил оказанным ему доверием, то это влекло его "бесчестие".

Выполнение поручения является в принципе безвозмездным, и этим признаком поручение отличается от locatio-conductio operarum или operis faciendi. Римские юристы объясняли это тем, что договор поручения ведет свое происхождение из отношений долга и дружбы, и получение платы противоречит выполнению нравственной обязанности (l. 1 § 4 D 17.1). Но в действительности это объясняется тем, что по воззрениям рабовладельцев возмездное предоставление работы позорило свободных людей (см. выше). Но как же при таких условиях римские юристы, врачи, учителя получали огромные деньги за свой труд? Здесь римские юристы придумали удивительную фикцию. Поверенный не может получить платы за свой труд, но лицо, давшее поручение и получившее пользу от выполнения этого поручения, могло дать деньги поверенному в виде выражения своего "почтения". Этот "знак уважения" назывался honorarium. В состав гонорара входило возмещение расходов поверенного и его вознаграждение. Постепенно установление гонорара сделалось обычным, и гонорар мог подлежать взысканию в порядок экстраординарного процесса. Тем не менее хотя гонорар фактически и являлся не чем иным, как платой, но совсем иначе представляли дело римские юристы. Они не отличались скромностью. Например, Ульпиан говорит о юристах: государственная мудрость — святейшее дело, и она не может быть оценена на деньги, и была бы обесчещена установлением цены (l. 1 § 5 D 50.13). Но это не препятствовало тем же юристам устанавливать себе плату под видом "гонорара" и взыскивать ее.

г) *Товарищество* — societas. В силу договора товарищества два или несколько лиц соглашаются вести какое-либо дело, произведя для этого взносы.

Одним из древнейших видов товарищества является совместное ведение хозяйства братьями после смерти paterfamilias. Гай (в недавно найденном отрывке) указывает, что такое товарищество свойственно римским гражданам с древнейших времен. Это

товарищество являлось "законным и естественным товариществом", и другие товарищества возникли по образцу товарищества братьев (Инст. Гая, 3.154-а и 154-б). Развитие оборота и усиление эксплуатации провинций приводят к появлению и других видов товарищества, образуемых в целях ведения торговли или промысла. Так, еще во II в. до н. э. обычной формой взимания налогов с покоренных провинций (выражавшей беззастенчивый грабеж провинций) являлась сдача взимания налогов с аукциона: получал право взимать налоги тот, кто вносил заранее или обещал собрать большую сумму. Так как организация взимания налогов требовала значительных предварительных расходов, то для взимания налога образовывались особые товарищества из богачей (societates publicanorum). Образуются товарищества и для других хозяйственных целей. При этом различаются: а) societas omnium bonorum — участники товарищества вкладывают в товарищество все свое имущество и б) societas quaestus — в товарищество вкладывается лишь определенное имущество. Товарищество может быть образовано для выполнения определенной операции, например закупки какого-либо товара в провинции или для эксплуатации определенной вещи (societas alicuius negotiationis или societas unius rei).

Однако товарищества не получили в Риме значительного развития. В основном натуральный характер хозяйства еще не вызывал процессов концентрации имущества. Поэтому товарищество в римском праве являлось лишь личной договорной связью его участников (юридическим лицом товарищество не являлось), и, например, смерть одного из участников влекла за собой прекращение товарищества.

6. Contractus innominati. Круг соглашений, пользовавшихся защитой путем иска, постепенно расширяется. Наряду с договорами, перечисленными выше, возник ряд новых, защищаемых в судебном порядке, договоров. С одной стороны, возникали в деловой жизни некоторые новые отношения (например, aestimatum); с другой стороны — отношения, существовавшие ранее, но не пользовавшиеся судебной защитой, получили такую защиту (например, мена, значение которой возросло в связи с экономическим кризисом, безденежьем и т. п.), наконец, в некоторых случаях новые договоры стали пользоваться охраной ввиду их значения для новых форм эксплуатации неимущих (например, precarium). Так как иски, вытекавшие из этих договоров, не имели определенного названия (nomen), встречавшегося в ограниченном перечне допускавшихся исков, то эти договоры и получали в позднейшем римском праве название "договоров, не имеющих названия", не поименованных в существовавшем перечне исков — contractus innominati (ср. l. 2 D 19.5).

Общим признаком этих договоров является то обстоятельство, что в силу неформального соглашения одна сторона передала дру-

гой какую-либо вещь. И было признано, что передавшая вещь сторона вправе требовать встречного исполнения.

К числу contractus innominati относятся, прежде всего, следующие:

а) *Aestimatum*. Крупный торговец передает мелкому торговцу товары, по оценке, для продажи с тем, чтобы получивший товары в случае продажи передал крупному торговцу деньги, согласно оценке (а излишек оставался у продавца), а если вещь не продана — возвратил самую вещь.

б) *Мена* (permutatio). Одно лицо передает другому вещь в собственность с тем, чтобы получить взамен другую вещь, также в собственность (от купли-продажи мена отличается не только отсутствием денежной цены, но и тем, что мена требует передачи вещи, т. е. является реальным договором; тогда как купля-продажа относится к числу консенсуальных договоров).

в) *Мировая сделка* (transactio). Если между сторонами ведется спор, то стороны могут примириться, т. е. каждая из них отказывается в пользу другой стороны от части своих прав. Например, А считает, что Б должен ему 100, а Б утверждает, что он должен 50; согласно мировой сделке стороны могут прекратить свой спор и установить, что Б должен А 75. Если Б передает А эти 75, то А не может предъявлять дальнейших претензий.

г) *Precarium* — предоставление вещи во временное безвозмездное пользование (в этом — сходство precarium со ссудой) причем давший вещь в любое время может потребовать ее возвращения (отсутствием срока прекариум отличается от ссуды). Отношения прекариума возникали еще в древности между патроном и клиентом: патриции предоставляли клиентам участок земли, сохраняя возможность отобрания участков в любое время. Эти отношения еще не рассматривались как договор, снабженный судебной защитой (интересы клиента гарантировались в некоторой степени лишь религиозными санкциями). В дальнейшем область применения этих отношений расширилась. Прекарий являлся способом эксплуатации мелких землевладельцев. Им давали в пользование участок земли, но возможность отобрать этот участок в любое время (и тем разорить крестьянина) ставила крестьян в тяжелую зависимость от землевладельца и заставляла крестьянина выполнять любые требования собственника земли, лишь бы не лишиться последних средств к существованию. Поэтому лишь с формально юридической точки зрения могли говорить, что precarium является безвозмездным пользованием землей.

7. Pacta. Как уже было указано, соглашение (pactum) порождает обязательство, становится договором (contractus) лишь в том случае, когда установлен иск, защищавший данное соглашение. Однако постепенно некоторые pacta, хотя и не рассматриваемые в качестве договоров, все же начинают пользоваться судебной за-

щитой, другими словами, из этих pacta возникает иск. К числу таких pacta относятся, например, следующие:

а) *pacta adiecta* — соглашения, дополняющие какой-либо договор, например, об уплате должником процентов или о разрешении должнику уплачивать долг по частям;

б) *pacta praetoria* — общее название для некоторых соглашений, защищавшихся претором. Сюда относятся:

аа) receptum (т. е. "принятие на себя"), в частности: receptum argentariorum — соглашение, в силу которого банкир принимает на себя уплату долга какого-либо лица; receptum nautarum, cauponum, stabulariorum — соглашение о том, что хозяин судна, гостиницы или постоялого двора принимает на себя ответственность за вверенное ему имущество; receptum arbitrii — соглашение о том, что какое-либо лицо принимает на себя обязанность разрешить, в качестве третейского судьи, спор;

бб) pactum de pecunia constituta — обязательство уплатить в определенный срок свой или чужой долг. Например, этот пакт заключался для уточнения срока уплаты существующего долга или для установления поручительства по чужому долгу;

в) *pacta legitima* — общее название для некоторых соглашений, защищавшихся в силу распоряжений императоров. Сюда относятся, например:

аа) неформальное обещание совершить дарение;

бб) compromissum — соглашение сторон, между которыми существует спор, подчиниться решению третейского судьи. Это соглашение имеет силу, если оно скреплено присягой сторон и третейского судьи, или если решение уже вынесено, и стороны не заявили против него возражений.

§ 8. Quasi contractus

Источники не дают точного определения "как бы договоров". Общим признаком этих правоотношений является то, что между сторонами возникает имущественная связь, но в основании ее не лежит ни договор, ни правонарушение. Отношения сторон имеют внешнее сходство с договором — это сходство и дало основание для создания категории "как бы договоров".

В эту категорию входят разнородные случаи (перечень их — в J 3. 27), из которых мы остановимся на следующих:

1. Ведение чужих дел без поручения — negotiorum gestio. Например, какое-либо лицо отсутствует, не оставив поверенного, и его имущество нуждается в ремонте. Третье лицо, не имея поручения, производит этот ремонт в целях охраны интересов отсутствующего. Или лицо умерло, и нет присутствующего наследника; третье лицо организует похороны, как бы заменяя наследни-

ка. Действие в чужом интересе сближает все эти случаи с отношением поручения, хотя здесь и нет договора поручения.

Лицо, которое вело чужие дела, должно дать отчет в своих действиях. Хозяин же обязан возместить расходы, производство которых принесло пользу его интересам, и принять на себя ответственность по заключенным в его отсутствие и в его интересах обязательствам.

Если хозяин одобрил произведенные в его отсутствие действия (ratihabitio), то это одобрение приравнивается к договору поручения (l. 12 § 4 D 46.3), с вытекающими из этого последствиями.

2. Получение чего-либо (денег или вещей) лицом, не являющимся кредитором. Возьмем, например, такой случай. Должник по ошибке уплатил свой долг не кредитору, а какому-либо третьему лицу. У этого последнего отсутствует юридическое основание для получения указанного платежа: поэтому возникает обязанность возвращения неправильно полученного. Было сформулировано общее положение: "То, что находится у кого-либо в силу неправильного (незаконного) основания, может быть истребовано" (l. 6 D 12.5). Но для возвращения имущества на основании этого правила необходимо, чтобы как передавший имущество, так и получивший его — оба действовали в силу заблуждения. Если передавший имущество знал, что получивший не имеет права на получение, то налицо дарение; если же кто-либо принял имущество, зная, что он не имеет на это права, — то может быть осуществлен иск, вытекающий из кражи.

Получивший имущество должен возвратить его со всеми приращениями (плодами), но имеет право на возмещение расходов.

Требование о возвращении переданного относится к категории condictiones. Наряду с condictio об истребовании имущества, переданного по ошибке, надо отметить еще следующие condictiones, близко стоящие к указанной condictio: а) истребование имущества, переданного для определенной цели, если эта цель не достигнута; например, передано приданое, а брак не состоялся (condictio causa data causa non secuta); б) истребование того, что передано лицу, которое действовало против добрых нравов, например, были уплачены деньги, чтобы получивший не совершил убийства (condictio ob turpem causam); в) истребование того, что получено без законного основания, например, ростовщические проценты (condictio ob iniustam causam).

3. Общность имущества. Если имущество принадлежит совместно нескольким лицам, не составляющим товарищества (например, если общность возникла в силу перехода по наследству дома к нескольким наследникам), то каждый собственник может требовать раздела общей вещи. Раздел производится в натуре, а если это невозможно, то путем продажи вещи с аукциона и раздела вырученной суммы.

Кроме того, имеются еще некоторые правоотношения, входящие в категорию quasi-contractus: например, ответственность опекунов перед опекаемым, ответственность наследника перед лицом, в пользу которого установлен легат, и т. п.

§ 9. Delicta privata

1. Общий характер ответственности за delicta privata. Мы уже ознакомились выше с обязательствами, вытекавшими в древнейший период из правонарушений. В период конца республики и в период империи соответственные правила подвергаются существенным изменениям.

В римском праве различались две категории правонарушений:

а) delicta publica — преступления, затрагивающие интересы государства, преследуемые органами государства, рассматриваемые в уголовном суде и влекущие за собой налагаемое государством наказание.

б) delicta privata — правонарушения, затрагивающие интересы отдельных частных лиц. Эти деликты преследуются лишь по жалобе потерпевшего; они рассматриваются в общем порядке iudicium privatum и вызывают денежный штраф в пользу потерпевшего. В настоящем параграфе мы будем говорить только о delicta privata.

Границы между delicta publica и delicta privata в Риме (как и в других древних государствах) изменялись. Ряд действий, являвшихся delicta privata, постепенно становится delicta publica. Это обусловливается усилением эксплуатации и ростом классовой борьбы, влекущим за собой усиление функций государства как органа рабовладельцев в деле борьбы против всяческих посягательств на существующий строй. Государство рабовладельцев все более и более берет под свою непосредственную защиту многообразные интересы правящих эксплуататоров и само устанавливает жестокие репрессии за нарушение этих интересов. Но в отдельных случаях переход правонарушений из категории delicta privata в категорию delicta publica совершается постепенно. Так, в период империи существовал ряд деликтов, при совершении которых органы государства уже осуществляли свою карательную деятельность, но параллельно с этим еще сохранялась возможность преследования нарушителя в порядке delicta privata. И перед потерпевшим в этих случаях было два пути: а) обратиться к органам государства для уголовного преследования нарушителя или б) взыскать с нарушителя штраф в порядке iudicium privatum. Естественно, что первый путь избирался, когда совершивший деликт не имел возможности уплатить штрафа. Таким образом, вся тяжесть уголовной репрессии обращалась в этих случаях на бедные слои населения,

тогда как богатые люди могли легально "откупиться" в случае совершения ими деликта.

С другой стороны, расширяется круг тех случаев, когда действие человека рассматривается в качестве частного деликта и влечет за собой штраф. Прежние категории iniuria, furtum, damnum iniuria datum распространяются на ряд новых отношений. Наряду с этим претор вводит ряд новых случаев, в которых устанавливается ответственность за причиненный вред.

Тем не менее римское право не дошло до широких обобщений; оно никогда не стояло на той точке зрения, что всякое действие, причиняющее вред, влечет за собой ответственность. Основанием ответственности являлись лишь такие действия, которые были специально запрещены законом или эдиктом; ответственность возникала лишь в тех случаях, когда был установлен соответствующий иск. Нет иска — нет и деликта: это вытекает из основной концепции римского частного права. Необходимо поэтому рассмотреть ряд отдельных случаев, в которых возникает деликтная ответственность.

2. Виновное и невиновное причинение вреда. В рассматриваемый нами период произошли большие изменения в тех условиях, при наличии которых возникает ответственность причинителя вреда. Древнее право стояло в принципе на той точке зрения, что основанием ответственности является само незаконное действие, вне зависимости от тех условий, при которых оно совершено. Но постепенно происходит различение виновного и невиновного причинения вреда и установление ответственности лишь в первом случае. В частности, вновь вводимые претором категории delicta privata предусматривали, по общему правилу, лишь такие действия, которые не могут быть совершены случайно. И таким образом, римское право шло по пути закрепления того положения, что ответственность возникает лишь при наличии умысла (dolus) или неосторожности (culpa) причинителя.

3. Последствия совершения delicta privata. Основным (а в ряде случаев — и единственным) последствием совершения деликта является денежный штраф (poena), налагаемый на причинителя. Поэтому и иски, вытекавшие из деликтов, называются actiones poenales. Взыскание с причинителя являлось одновременно и штрафом (преследовавшим цели наказания причинителя) и возмещением убытков. Если в древнейшем праве преобладал момент штрафа, то в дальнейшем начинает проявляться значение poena как средства возмещения имущественного вреда. В ряде случаев — и чем дальше, тем больше — размер понесенного потерпевшим убытка влияет на величину poena.

Но первоначальный характер poena, как наказания причинителя, также проявлялся на всем протяжении римской истории. Римское право остановилось на комбинировании штрафа с возме-

щением убытков. Это видно из того, что ряд delicta privata влек за собой присуждение причинителя к ответственности, определяемой в кратном размере по отношению к причиненным убыткам. Кроме того, обязательства из деликтов, как правило, не переходили на наследников.

Если совершение деликта влекло за собой переход какого-либо имущества пострадавшего к нарушителю (например, в случае кражи), то, независимо от взыскания poena, пострадавший мог отобрать свою вещь. Но это отобрание являлось не специальным последствием деликта, не особым видом ответственности причинителя, а нормальным осуществлением права собственности, принадлежащего потерпевшему.

Наряду с этим совершение ряда деликтов вело за собой "бесчестье" (infamia) причинителя вреда. Infamia вообще означала "бесчестье", влекущее ограничение правоспособности, налагаемое в силу закона или по распоряжению высших магистратов. Так, infamia, налагавшаяся за совершение некоторых преступлений, и infamia, налагавшаяся цензором за неодобрительное поведение, влекла за собой исключение из сената, потерю права быть избранным в магистраты, вычеркивание из списка судей. Infamia, налагавшаяся в силу распоряжения претора, имела более ограниченные последствия: лицам, подвергшимся этой мере, запрещалось вести чужие судебные дела и назначать судебного представителя. В позднейшем праве с "бесчестьем" связывалось и запрещение занимать некоторые должности.

После этих общих замечаний перейдем к рассмотрению отдельных деликтов.

4. Iniuria. Прежнее понятие iniuria с конца республики подвергается существенному расширению. Под это понятие подводятся всякого рода посягательства на личность: как телесные повреждения, так и оскорбления. Iniuria может быть совершена "словами или делом" (verbis aut re). Особо упоминается случай публичного произнесения оскорбительных слов целой группой лиц (convicium) — в этом следует видеть запрещение критики высших слоев населения. Позднее сюда же присоединяются "оскорбительные письма" (famosi libelli).

Нанесение обиды предполагает умысел. Поэтому не могут причинить обиды безумный и несовершеннолетний, который не способен к умышленным действиям; но нанесение обиды этим лицам вызывает ответственность (l. 3 D 47.10). Муж имеет право преследовать обиду, нанесенную жене, отец — дочери; совершение обиды в отношении раба признается обидой господина (l. I, там же). Ответственность устраняется, если обида причинена с согласия потерпевшего.

Из общей категории обиды выделяются тяжкие обиды, таковыми являются обиды, нанесенные магистрату, родителям, пат-

рону, обиды, нанесенные публично, обиды, выразившиеся в нанесении ран.

Наиболее тяжелые случаи iniuria объявляются delicta publica. Еще в I в. до н. э., вероятно, были объявлены уголовно наказуемыми побои и вторжение в чужое жилище; область уголовного преследования нарушений, входящих в понятие iniuria, в дальнейшем непрерывно расширялась. В результате потерпевший от iniuria мог в период домината во всех случаях возбудить преследование в уголовном порядке. Но сохранялся и частноправовой порядок преследования: до конца существования Римского государства потерпевший мог действовать civiliter или criminaliter.

С другой стороны, исчезают прежние твердые размеры штрафа, налагаемого в случае iniuria (300 или 25 асов). В связи с обесценением аса и развитием денежных отношений во второй половине республиканского периода вводится правило, что случае тяжкой обиды размер штрафа определяется в каждом отдельном случае претором, сообразно с конкретными особенностями дела. На величину штрафа влияет тяжесть произведенного посягательства, общественное положение обиженного и пр.

Кроме того, iniuria влечет за собой infamia виновного.

5. Furtum. В конце республики и в период империи усиление имущественной дифференциации общества, рост эксплуатации, обездоленность подавляющей массы населения, обреченного на голодное существование, вызвали со стороны эксплуататоров особые меры для защиты своей собственности. В связи с этим понятие воровства (furtum) распространяется на все новые и новые случаи, воровство становится не только delictum privatum, но и delictum publicum, и усиливается ответственность за воровство.

По определению римских юристов, воровство есть "злоумышленный (fraudulosa) захват вещи в целях приобретения выгоды — захват или самой вещи, или пользования вещью, или владения вещью" (l. 1 § 3 D 47.2). В этом определении подчеркивается, что воровство является сознательным действием. Вместе с тем перечисляются основные виды воровства. Объектом воровства может быть: а) похищение вещи — furtum rei, б) неправомерное пользование чужой вещью — furtum usus, в) похищение владения — furtum possessionis, например, кража собственником своей вещи у лица, которому вещь была передана в качестве залога.

Что касается ответственности за воровство в частноправовом порядке, то начиная со III в. до н. э. уже выходит из употребления отдача вора головой потерпевшему. Но денежное взыскание со всеми вытекающими из него последствиями увеличивается и в ряде случаев составляет учетверенную стоимость вещи. Сохраняется вместе с тем и телесное наказание вора. Кроме того, присуждение к штрафу за воровство влечет за собой infamia виновного.

Наряду с этим потерпевший мог истребовать вещь или ее стоимость у вора или у его наследников.

Если воровство совершено кем-либо из служащих на кораблях, в гостиницах, на постоялых дворах, то иск предъявляется к хозяину (l. 1 D 47.5).

В период империи воровство становится delictum publicum, и потерпевший мог, вместо предъявления к вору иска, возбудить против него уголовное преследование.

6. Rapina — грабеж. В I в. до н. э. были выделены в особую категорию деликтов те случаи, когда повреждение имущества произведено несколькими лицами, или же когда воровство было соединено с насилием, либо произведено при пожаре, кораблекрушении и т. п. Усиление ответственности в этих случаях объясняется стремлением эксплуататоров особо оградить свои интересы, которые подвергались нарушениям в обстановке гражданской войны, происходившей в I в. до н. э. В частности, усиление ответственности за причинение вреда совместно несколькими лицами является одной из форм борьбы против всякого рода восстаний.

Ответственность в случае грабежа устанавливается в виде возмещения учетверенного размера причиненного вреда или учетверенной стоимости похищенной вещи. Кроме того, на виновных налагается infamia. Для применения этих санкций иск должен быть предъявлен в течение года.

В период империи грабеж рассматривается как delictum publicum.

7. Damnum iniuria datum. Претор и юристы сильно расширили применение Lex Aquilia. Под правила этого закона стал подводиться всякого рода ущерб, причиненный чужому имуществу, а не только ущерб, причиненный непосредственным физическим воздействием. Например, по Lex Aquilia отвечает и тот, кто лишил чужого раба свободы, в результате чего раб умер от голода. Претор устанавливает и некоторые новые иски, сформулированные по образцу Lex Aquilia (например, всякие тайные повреждения деревьев, причинение ран свободному человеку и т. п.).

Ответственность по Lex Aquilia устанавливается не только в случаях умышленного причинения вреда, но и при наличии любой неосторожности (culpa). Даже "легчайшая вина" (culpa levissima) вызывает ответственность. В значительной степени на основе применения Lex Aquilia римские юристы выработали ряд правил о степенях вины.

Что касается объема ответственности, то сохраняется прежнее правило, что если причинитель отрицает свою вину, то устанавливается ответственность в двойном размере причиненного ущерба.

8. Насилие и угрозы — metus. Претор установил правило, что он не будет признавать действительным то, что совершено под влиянием насилия и страха. Главным случаем применения соответ-

ствующих правил является принуждение к совершению какого-либо юридического действия, и мы уже видели выше, что была установлена недействительность договора, заключенного под влиянием насилия и страха. Но кроме того, потерпевший имеет право взыскать учетверенную стоимость того вреда, который был ему причинен (если лицо, совершившее насилие или прибегнувшее к угрозам, не возвратит немедленно той вещи, которая перешла к нему вследствие осуществленного им принуждения).

9. Обман — dolus malus. Dolus также является деликтом, установленным претором. Dolus, как деликт, имеется в тех случаях, когда лицо своими сознательными действиями вызвало заблуждение другой стороны, в результате чего последняя потерпела ущерб.

Иск, вытекающий из dolus, направлен на возмещение причиненных убытков в ординарном размере. Судья выносит решение о присуждении ответчика к уплате убытков лишь в том случае, если ответчик не исправит добровольно причиненного им вреда. Кроме того, осуждение за dolus влечет за собой infamia.

Иск этот может быть предъявлен лишь в том случае, если у потерпевшего нет никакого другого иска против лица, причинившего ему ущерб.

Если в результате обмана заключен договор, то последний признается недействительным. В частности, если обманщиком предъявляется иск, вытекающий из заключенного договора, то потерпевший от обмана может возражать против иска ссылкой на то, что он был введен в обман (exceptio doli). Это процессуальное возражение имело очень широкое распространение во всех случаях недобросовестности истца.

10. Причинение ущерба кредиторам — fraus creditorum. Должник, против которого состоялось судебное решение, имел фактическую возможность отчуждать свое имущество, пока не состоялась передача его имущества во владение кредиторов. От таких действий должника страдали интересы кредиторов, и римское право, неизменно защищавшее кредиторов, приняло меры к предотвращению вреда, который мог произойти для кредиторов вследствие указанных действий должника.

Претор установил, что если должник отчудил свое имущество во вред кредиторам, то последние могут требовать признания недействительными действий должника, причинивших им ущерб, и restitutio in integrum. Насколько широко применялся этот порядок, показывает, например, то правило, что признавался несостоявшимся отпуск рабов на волю, если освобождение рабов (уменьшавшее имущество отпустившего) причиняло ущерб кредиторам (pr. J 1.6). Таким образом, человек, уже получивший свободу, мог быть возвращен в рабское состояние и мог быть продан для удовлетворения претензий кредиторов.

Иск кредиторов мог быть предъявлен как должнику и его сообщникам (т. е. лицам, на имя которых состоялась фиктивная передача имущества), так и посторонним лицам (в особенности если должник передал им имущество безвозмездным образом).

11. Actiones noxalis сохраняются до конца Римского государства. Paterfamilias имел право выдать потерпевшему подвластных ему лиц, причинивших ущерб. Но в отношении сыновей область практического применения этих правил ограничивалась в связи с распадением прежней замкнутой семьи и постепенным признанием за сыновьями самостоятельной правоспособности. Вместе с тем сын выдается потерпевшему ущерб не безусловно. Претор принуждает потерпевшего, которому сын выдан, отпустить последнего, когда он отработает сумму штрафа, который полагался бы, по общим правилам, за совершенное сыном действие, если бы сын отвечал сам. Этим, конечно, actio noxalis принципиально изменяется.

§ 10. Quasi-delicta

1. Понятие. В категорию "как бы деликтов" (quasi-delicta) входят некоторые отдельные случаи возникновения ответственности в силу закона или эдикта. В этих случаях основанием ответственности является (действительная или предполагаемая) небрежность причинившего вред, и в этом сходство квазиделиктов с деликтами. Но вместе с тем эти случаи не являются деликтами в собственном смысле этого слова, они не подходят под те рубрики деликтов, о которых говорилось в предыдущем параграфе.

Подобно деликтам, квазиделикты вызывают денежную ответственность. Равным образом, в ряде случаев, если квазиделикт совершен рабом, ответственное лицо может ликвидировать свою ответственность путем выдачи раба потерпевшему.

Перечень квазиделиктов дается в Институциях Юстиниана (J. 4.5), но ответственность за эти квазиделикты была установлена значительно раньше. Мы будем следовать перечню, данному в Институциях.

2. Ответственность судьи за неправильное решение. Если судья нарушил свои обязанности путем вынесения неправосудного или неправильного (хотя бы вследствие своей неопытности) решения, то к судье может быть предъявлен потерпевшей стороной иск в возмещении убытков. Размер взыскания с судьи устанавливается в зависимости от важности нарушения судьей его обязанностей и может доходить до полной цены спора.

3. Ответственность "за поставленное и подвешенное". В Риме, особенно в бедных кварталах, были узкие улицы; беднота теснилась в скудных помещениях, в которых не было самых элементарных удобств. Поэтому бедняки были вынуждены выставлять

разные предметы на подоконники и карнизы (например, сохнувшую посуду), подвешивать вещи (например, платье) к выступам крыш и т. п. Утопавшие в роскоши богачи не принимали никаких мер к улучшению жилищных условий бедняков и лишь возлагали на лиц, совершивших указанные действия (а такими лицами могли быть лишь бедняки) строгую ответственность за самую возможность причинения ущерба. Если какая-либо вещь поставлена или подвешена таким образом, что могла упасть и причинить ущерб лицам, идущим по улице, то всякий римский гражданин мог предъявить иск о присуждении виновного к штрафу до 10 000 сестерций. Таким образом, для возникновения ответственности не требовалось фактического причинения вреда.

4. Ответственность "за вылитое и выброшенное". Этот случай ответственности близок к предыдущему и также рисует быт римской бедноты, вынужденной выбрасывать на улицы всякие домашние отбросы. Если вылитым или выброшенным причинен ущерб, то возникает ответственность в двойном размере причиненного убытка. Если в результате этих действий причинена смерть свободному человеку, то налагается штраф (по иску любого римского гражданина) до 50 000 сестерций. Если свободному человеку причинено телесное повреждение, то "судья исчисляет плату врачу и прочие расходы, вызванные лечением, а равно заработок, который потерпевший потерял, но не производится оценки рубцов от ран и обезображения, так как свободное тело не подлежит оценке" (l. 7 D 9.3). Опять-таки и здесь эти правила всей своей тяжестью давили на бедных людей, живших в невероятных жилищных условиях (хотя, конечно, в отдельных случаях ответственности подвергались и состоятельные люди, нарушавшие установленный государством порядок).

Близко к этому квазиделикту стояло содержание диких животных в месте, открытом для общего пользования. Если этими животными причинена смерть свободному, то налагается штраф до 200 000 сестерций, причинение телесного повреждения вызывает возмещение всех убытков (см. выше). При причинении иного ущерба взыскиваются убытки в двойном размере.

5. Ответственность хозяев кораблей, гостиниц, постоялых дворов. Эти лица отвечают в двойном размере за повреждение или похищение вещей путешественников, если этот ущерб причинен служащими гостиницы, и т. п. Основание этой ответственности усматривалось в том, что хозяин виновен в недостаточно осмотрительном выборе своих служащих (culpa in eligendo).

Глава 17. УГОЛОВНОЕ ПРАВО (DELICTA PUBLICA)[1]

§ 1. Общие понятия

1. Delicta publica и delicta privata. Как уже было указано выше, противоправные действия делились в Риме на две основные группы: delicta publica и delicta privata.

Delicta publica (получившие во второй половине республиканского периода название crimina — преступления) — это действия, нарушающие интересы государства в целом, или действия хотя и направленные против отдельных лиц, но нарушающие общие интересы господствующего класса. Delicta publica вызывают организованную расправу со стороны государства как аппарата господствующего класса.

Мы уже видели, что усиление эксплуатации, рост недовольства и восстаний против рабовладельцев приводили к тому, что все большее и большее количество видов правонарушений включается в область delicta publica (сюда относились как действия, объявленные delicta publica и прежде не вызывавшие уголовной кары, так и некоторые delicta privata, которые приобрели характер delicta publica). Растет и усиливается карательная деятельность государства, детализируются отдельные виды преступлений, государство берет в свои руки преследование всякого рода посягательств против существующего политического и экономического строя. Обострение классовой борьбы приводит к тому, что защита интересов непосредственно самими потерпевшими уже становится недостаточной и заменяется репрессией со стороны государства (например, в области посягательств на имущество).

Карательная деятельность государства существенно усиливается уже начиная с I в. до н. э.; революция рабов и гражданская война привели к установлению жестоких мер репрессии для сохранения господства крупных рабовладельцев. Действия, не вызывавшие ранее государственной репрессии, приобретали характер особой опасности для государства, и потому устанавливалась передача их в органы уголовного суда, а тем самым и наказуемость их. Нельзя сказать, что в силу издания соответствующих законов *устанавливался* преступный характер действий: магистраты, в силу своего imperium, имели право налагать наказания и без специального

[1] Следует отметить, что систематических изложений римского уголовного права у нас еще вовсе нет. Поэтому настоящая глава изложена более детально, чем предыдущая, но и здесь мы имеем возможность коснуться лишь основных понятий.

закона. Эти законы в некоторых случаях лишь закрепляли уже существующую практику. Но законы о наказуемости тех или других действий имели то значение, что они закрепляли передачу соответствующих дел в органы суда (quaestiones perpetuae), усиливали наказуемость и уже не допускали оставления соответственных действий безнаказанными. С другой стороны, устанавливалась передача рассмотрения дел из народных собраний в quaestiones perpetuae. В этом видно стремление сосредоточить расправу непосредственно в руках господствующей верхушки общества.

Ряд уголовных законов был издан Суллой (87—79 гг. до н. э., т. н. leges Corneliae об обидах, об убийствах и отравителях, о подлогах), Цезарем и Августом (т. н. leges Juliae — о наказаниях за преступления против величия римского народа, за подкуп, за нарушение супружеской верности, за публичное и частное насилие). В дальнейшем карательная деятельность непрерывно и еще более расширяется путем распоряжений императоров. Императоры, являвшиеся органами военной диктатуры класса рабовладельцев, принимали жестокие меры для борьбы со всякого рода посягательствами на интересы рабовладельцев. Преступления, предусмотренные распоряжениями императоров, получили название crimina (или delicta) extraordinaria, так как они рассматривались в чрезвычайном порядке, в отличие от преступлений, предусмотренных еще республиканским законодательством (т. н. crimina или delicta ordinaria). Однако трудно провести грань между этими двумя видами преступлений. В ряде случаев императоры, не издавая новых норм, дополняли прежние законы в направлении расширения предусмотренных в них составов преступлений и усиления репрессии. Вместе с тем императоры издавали ряд отдельных распоряжений, нередко по отдельным делам, и эти распоряжения получали руководящее значение и в дальнейшем, при рассмотрении аналогичных дел. Никакого "уголовного кодекса" в Риме составлено не было. И римская юриспруденция сравнительно мало занималась разработкой вопросов уголовного права, систематизацией и анализом преступлений и наказаний.

2. Определение круга преступлений и наказаний. В Риме никогда не было исчерпывающего перечня преступлений, т. е. тех действий, которые вызывают наказание виновного со стороны государства. В ряде случаев не было и определенных правил о том, какое наказание влечет то или иное преступление. Некоторые законы республиканского периода, относящиеся к области уголовного права, постановляли лишь, что то или иное действие подлежит рассмотрению органов уголовного суда (quaestiones perpetuae); тем самым устанавливался преступный характер этих действий, а наказание нередко избиралось самим судом, причем имели значение установившиеся обычаи, существующие воззрения и т. п.

Вообще на всех стадиях истории Рима огромную роль в области признания конкретного деяния преступным и выбора меры

наказания в отдельных случаях играло усмотрение должностных лиц, в позднейший период — императора и высших чиновников.

В связи с этим находится и то обстоятельство, что наказания могли налагаться не только в особом судебном порядке, но и путем непосредственного распоряжения магистратов (а впоследствии — императора и высших чиновников). В этих случаях никакого установленного заранее порядка рассмотрения соответственных дел не было. Эта деятельность администраторов, устанавливавших по своему произволу как противоправность действий, так и размер наказания, проявлялась в отношении всех лиц, как граждан, так и неграждан. Но наибольший произвол в области применения административных карательных мер осуществлялся в отношении перегринов — в Риме и в отношении жителей провинций.

3. Права paterfamilias. Наказания рабов. Государство не являлось единственным органом применения репрессий. Мы уже видели неограниченные права paterfamilias в отношении всех подвластных ему лиц. Остатки этого встречаются и в позднейшее время в виде права отца убить дочь, застигнутую при совершении прелюбодеяния. Равным образом, всякий рабовладелец имел право распоряжаться принадлежащими ему рабами, вплоть до лишения раба жизни. Во все эти действия государство не вмешивалось: органы государства останавливались перед чертой, отграничивающей ius publicum от ius privatum. Такое положение вытекало из патриархального строя семьи, из рабовладельческого способа производства. Рабовладение требовало установления произвола рабовладельцев. Здесь не было "уголовно-правовых" правомочий рабовладельца: расправа с рабом являлась с точки зрения римского права просто проявлением права собственности рабовладельца.

Но вместе с тем, если раб совершал какое-либо действие, затрагивавшее интересы государства в целом, то органы государства налагали на раба наказание. Интересы класса рабовладельцев в целом превалировали над интересами отдельного рабовладельца. Бывали случаи, когда раб, совершивший тяжкое преступление, отбирался от господина и, подвергаясь ссылке на работы в рудники, становился уже рабом государства. Обычно на раба органы государства налагали наказание, неизмеримо превышавшее наказание свободного лица за такие же деяния (например, за воровство раб сбрасывался с Тарпейской скалы; ср. также бесчеловечный закон о казни рабов в случае убийства господина)[1]. Объясняется это тем, что основной задачей государства рабовладельцев являлось держать рабов в полном повиновении, беспощадно искоренять всякие проявления протеста. Таким образом, имела место беспощадная расправа с рабами.

[1] Впрочем, в период империи и лица низших сословий (humitiores) приговаривались обычно к тем же наказаниям, как и рабы.

4. Значение умысла для наказуемости. В период наибольшего развития римского права юристы начинают анализировать внутреннюю сторону преступного деяния. Формулируется то положение, что наказание должно налагаться не за само совершение какого-либо действия, но за злую волю, выразившуюся в совершении этого действия, т. е. за умысел. Как говорит Павел, "следует наказывать намерение лица, а не действие" (Сентенции Павла, 5, 23, 3). Ульпиан приводит слова рескрипта: "Кто убил человека, должен быть освобожден, если он совершил это не с намерением убить; и тот, кто не убил, но хотел убить, осуждается, как человекоубийца" (Collatio legum Mosaicarum et Romanarum, I, 6, I). Другими словами, случайное причинение смерти не облагается наказанием.

С другой стороны, среди умышленных деяний различаются деяния, совершенные обдуманно, с выработанным ранее намерением, и деяния, совершенные под влиянием гнева, внезапного порыва. "Преступления совершаются или обдуманно, или в порыве, или случайно. Обдуманно совершает преступление разбойник, который составляет шайку, в порыве — когда в пьяном состоянии дело доходит до драки или до оружия, случайно же — когда во время охоты стрела, пущенная в зверя, убивает человека" (l. 11 § 2 D 48.19). Если муж незаконно убьет любовника жены в порыве гнева, то наказание за убийство смягчается.

Совершение преступлений по неосторожности вызывает иные последствия, чем умышленное совершение преступления. Так, по Корнелиевому закону об убийцах даже грубая небрежность (culpa lata) не приравнивается к умыслу (l. 7 D 48.8). Неосторожный поджог влечет за собой лишь обязанность возместить вред (Сентенции Павла, 5, 20).

Мы не находим в римском праве общих правил о снижении ответственности при наличии лишь покушения или приготовления к совершению преступления. Но встречаются отдельные указания. "Кто чеканил фальшивую монету и не захотел придать ей окончательный вид, — тот освобождается от наказания при наличии раскаяния" (l. 19 D 48.10).

Если основанием ответственности является злая воля, то не могут быть ответственными лица, у которых нет необходимого разумения. Сюда относятся прежде всего малолетние. Иногда они вовсе освобождаются от ответственности, иногда же их ответственность смягчается. Павел указывает, что во всех почти уголовных делах оказывается снисхождение (юному) возрасту (l. 108 D 50.17). Но несовершеннолетний, близкий к совершеннолетию, несет ответственность и за воровство, и за причинение обиды (l. 111, там же).

Не несут ответственности безумные. Это установлено в отношении даже одного из тягчайших преступлений — убийства родича: "Кто убьет родича в безумии, — тот не подвергается наказанию; достаточно, что он наказан своим безумием; но он должен быть тщательно содержим под стражей или даже быть закован"

(l. 9 § 2 D 48.9). Последние меры имеют в виду охрану от безумного других лиц.

§ 2. Наказания

1. Виды наказания. Рим отличался большим разнообразием наказаний, причем многие наказания, как и в других эксплуататорских государствах, преследовали цели причинения виновному физических мучений. По мере роста классовой борьбы возрастала жестокость эксплуататоров, и период империи в особенности характеризуется как многочисленностью видов наказаний, так и возрастанием мучительности наказаний.

Все многочисленные наказания разделяются на две категории: а) тяжкие наказания ("уголовные", capitalia — от слова caput — голова, правоспособность), б) прочие наказания, не признававшиеся тяжкими. К тяжким наказаниям относятся смертная казнь и изгнание (а затем и ссылка в рудники): путем этих наказаний из государства "изымается голова". К нетяжким наказаниям относятся "денежные штрафы и воздействия на тело" (l. 2 D 48.1).

2. Определение размера наказаний. В ряде случаев был определен (в законах и распоряжениях императоров) размер наказаний за те или иные преступления. Но это имело место далеко не всегда, и вместе с тем определение размера наказания, по-видимому, не имело непреложной силы. Должностное лицо, выносившее приговор, пользовалось значительной свободой как в отношении увеличения размера наказания, так и смягчения в зависимости от особенностей того или иного конкретного дела.

Пожалуй, более распространенной являлась система неопределенности наказания, т. е. в законе не указывалось точно наказание. Орган, рассматривавший дело, определял наказание в зависимости от обстоятельств дела. Конечно, большую роль при этом играли сложившиеся обычаи, установившаяся практика. Неопределенность наказаний, развязывавшая руки органам власти, была возведена в систему в период империи, и эта система сопутствовала неопределенности понятия преступления. Ульпиан прямо говорит: "В настоящее время тому, кто рассматривает преступление в чрезвычайном порядке, разрешается выносить такой приговор, какой он хочет: или более тяжелый или более легкий, но с тем, чтобы в обоих случаях он не вышел за пределы умеренности" (l. 13 D 48.19). Ссылка на умеренность является, конечно, лишь риторическим украшением. "Расхитители, которые являются весьма опасными ворами, обыкновенно приговариваются к государственным работам навсегда или на время; лица же высших сословий исключаются на время из сословия или им приказывают удалиться за пределы отечества. Так как для этих лиц в рескриптах принцепсов не установлено никакого специального наказания, то

расследующий дело волен постановить решение по своему усмотрению" (l. I § D 47.18).

Из этого отрывка видно, что на лиц высших сословий (honestiores) налагаются более мягкие наказания, чем на лиц низших сословий (humiliores). Такое определение наказаний является общим правилом в период империи. Карательная деятельность государства обрушивалась в наиболее свирепых формах на "низших", которые представляли опасность для диктатуры рабовладельцев. Например, за повреждение границ земельных участков рабы ссылаются в рудники, свободные низших сословий направляются на государственные работы, "благородные" высылаются на остров и наказываются штрафом в размере трети имущества (Сентенции Павла, 5.22.2). За вооруженное восстание лица низших сословий отдаются на растерзание зверям или сжигаются живыми, а лица высших сословий наказываются отсечением головы (там же, 5.29.1). За iniuria рабы подвергаются бичеванию, лица низших сословий — временному изгнанию (l. 45 D 47.10). И таких примеров можно было бы привести очень много.

3. Смертная казнь. Еще в древнейший период смертной казнью карались наиболее тяжкие преступления. Это наказание осуществлялось различными способами. Лишение жизни римских граждан производилось обычно мечом. Виновный в убийстве родителей подвергался, "по обычаю предков", сечению до крови и затем зашивался в мешок вместе с собакой, петухом, змеей и обезьяной и выбрасывался в море (l. 9 D 48.9). Весталка[1], нарушившая обет девственности, зарывалась живой в землю. Соблазнитель римской гражданки подвергался сечению розгами насмерть. Смертная казнь рабов (а иногда и свободных — например, за лжесвидетельство) совершалась путем сбрасывания их с Тарпейской скалы, находившейся около Рима. Встречалось и повешение.

Имеются сведения, что во II в. до н. э. смертная казнь для римских граждан была отменена и заменена изгнанием (но следует иметь в виду, что для бедных людей изгнание было равнозначно обречению на смерть или на захват в рабство за границей). Однако отмена смертной казни едва ли относилась ко всем видам преступлений. Вскоре (в I в. до н. э.) в период гражданской войны смертная казнь вновь получает распространение, и применение ее в дальнейшем непрерывно расширяется.

Смертная казнь применялась особенно широко в период империи, причем вводятся особо мучительные способы лишения жизни: сожжение живым, распятие на кресте, истязания до смерти. Нередко практиковалось присуждение преступника к отдаче диким зверям, т. е. к борьбе со зверями на арене цирка, или к выступлению в качестве гладиатора.

[1] Так назывались девушки, принадлежавшие к одной из жреческих корпораций.

4. Изгнание и ссылка. Изгнание применялось еще в доклассовом обществе, но с возникновением государства оно получило характер классовой репрессии. Изгнание называлось в Риме "лишением воды и огня" (aqua et ignis interdictio). В период республики в некоторых случаях гражданин мог добровольно удалиться в изгнание, чтобы избегнуть более тяжелого наказания, но это являлось, конечно, фактически возможным лишь для богачей.

В период империи изгнание заменяется ссылкой (deportatio) и высылкой (relegatio), навсегда или на срок. Различие между этими двумя наказаниями заключалось и том, что выданный не терял гражданства, а сосланный терял гражданство и становился лицом без гражданства, юридическое положение которого регулировалось ius gentium.

Сюда же следует отнести широко практиковавшееся в период империи присуждение к работам в рудниках (причем было две степени этого наказания — с наложением оков и без наложения оков) или вообще к государственным работам, — пожизненно или на срок. Присужденные к пожизненным работам лишались гражданства и становились рабами (servi poenae)[1].

5. Телесные наказания широко практиковались в Риме (недаром римские высшие магистраты ходили в сопровождении ликторов, носивших пучки розог с воткнутой секирой). В период империи телесным наказаниям подвергаются только лица низших сословий и рабы (l. 28 § 2 D 48.19): привилегированная знать закрепила свое освобождение от этого вида наказаний. Вместе с тем, наряду с наказанием розгами практикуются еще более мучительные наказания бичами и палками.

6. Лишение некоторых прав. В ряде случаев совершение преступления влечет за собой "бесчестие" (infamia) осужденного. Такому лицу воспрещается занимать почетные должности (например, декуриона), вести в суде чужие дела, брать внаем государственное имущество и т. п. Кроме того, как уже было указано, совершение наиболее тяжких преступлений влечет за собой обращение виновного в раба.

7. Штрафы. Штрафы требуют особого рассмотрения, так как они налагались магистратами не только в случае совершения преступлений (crimina), но и за неисполнение любого распоряжения магистрата. Административные функции магистрата не разграничивались с его судебными функциями.

Принадлежащее магистратам право налагать наказания по своему усмотрению и без соблюдения каких-либо формальностей называлось ius coercitionis. Это право принадлежало в полном объе-

[1] Заключение в тюрьму (т. е. лишение свободы без присуждения к обязательным работам) встречалось редко: тюрьма должна служить для воспрепятствования побегу (например, обвиняемых, должников), а не для наказания (l. 8 § 9 D. 48.19).

ме высшим магистратам, власть которых, как мы уже знаем, была чрезвычайно обширна и осуществлялась ими в значительной степени бесконтрольно. Ius coercitionis включало в себя: а) право ареста лица, не повинующегося распоряжению магистрата, б) право взять в залог какую-либо вещь впредь до выполнения собственником предписанного ему действия, в) право наложения штрафа.

Возникновение права магистратов налагать штрафы относится еще к древнейшему периоду. Это видно из того, что первоначально штраф взыскивался не деньгами, а скотом. Значит, штрафы налагались и тогда, когда деньги еще не были в употреблении.

По-видимому, еще в середине V в. до н. э. право наложения штрафов было предоставлено всем магистратам. Предельный размер штрафа: 2 овцы и 30 быков. В конце V в. до н. э. штрафы взыскиваются уже в деньгах. Максимум штрафа был установлен в 3020 асов (из расчета стоимости быка в 100 асов и овцы в 10 асов). Вместе с тем, по-видимому, было установлено правило, что штраф не может превышать половины имущества наказанного. Если магистрат налагал штраф в более высоком размере, то открывалась возможность обжалования в народное собрание.

Право магистратов налагать штрафы перешло к императору, и императоры пользовались этим правом в чрезвычайно широких размерах. Взыскание штрафов служило целям обогащения императорской казны. Право налагать штрафы передавалось императором высшим чиновникам, причем соответственные права отдельных чиновников были лимитированы. Praefectus praetorio мог налагать штрафы до 50 фунтов золота, правители провинций — до двух унций, высшие судьи — до трех унций и т. п. (l. 4, 6 C I. 54).

8. Конфискации. Наряду со штрафами в императорский период широко распространяются конфискации. Конфискацией называется отобрание всего или части имущества осужденного в императорскую казну (фиск). Конфискации становятся одним из постоянных способов пополнения фиска. Они применяются во многих случаях. Так, конфискация является одной из мер наказания в случае совершения тяжких преступлений. Присуждение к смертной казни или к ссылке и к работам в рудниках влечет за собой и конфискацию имущества. Далее, конфискация, в виде самостоятельной меры наказания, применяется в случае нарушения некоторых запретов; например, в случае заключения брака между родственниками по прямой линии подлежала конфискации половина имущества виновного, устанавливалась конфискация части имущества жены, нарушившей супружескую верность, и т. п. В этих случаях было хоть какое-нибудь юридическое основание конфискации. Но наряду с этим императоры прибегали к конфискации имущества лиц, не совершивших никакого преступления, но вызвавших чем-либо неудовольствие императора, или просто конфисковывали чужое имущество для увеличения своего дохода. Например, Калигула (37—41 гг.) однажды играл в кости. Он уступил свою очередь со-

седу по игре, а сам вышел в переднюю. Здесь он приказал задержать двух случайно проходивших мимо дома богатейших римских всадников и конфисковать их имущество. Затем он вернулся к игре и похвалялся, что никогда еще ему не случалось бросить кости столь удачно (*Светоний.* Калигула, 41). В IV в. ввиду оскудения императорской казны были конфискованы имущества ряда городов. Никакого юридического основания этих мер не было, да в этом не было и надобности: императоры провозглашали, что они выше всяких законов. Императоры просто брали все, что могли взять, не рискуя быть свергнутыми с престола или убитыми.

§ 3. Отдельные виды преступлений

1. Классификация. Как уже было указано выше, римские юристы мало занимались систематизацией вопросов уголовного права. Поэтому не было выработано и классификации преступлений. И в Дигестах, в кн. 47 и 48, посвященных преимущественно уголовному праву (и названных поэтому "страшными книгами" — libri terribiles), отдельные преступления перечисляются без какой-либо системы (то же в 5-й книге Сентенций Павла, содержащей много важных материалов по уголовному праву).

Такое положение обусловливалось неопределенностью понятия преступления, особенно в период империи. Императоры и его присные могли счесть преступным и покарать любое действие, нимало не заботясь о том, было ли данное действие запрещено. Дикий произвол императора и чиновников, возведенный в систему, находит в этом свое законченное выражение.

Хотя этот произвол направлялся главным образом против беднейших слоев населения, вызывавших ненависть правящей верхушки ввиду возникавших в этих слоях восстаний и протестов, но даже и богачи являлись в некоторых случаях объектом этого произвола. Таким образом, в отношении самого понятия преступления существовала полная неопределенность, и это препятствовало выработке какой-либо классификации.

В связи с этим мы не находим в римском праве и точно определенных и разграниченных составов отдельных преступлений. Уголовно-правовые законы и распоряжения императоров обрастали всяческими толкованиями и распространялись на ряд случаев, в самих законах прямо не предусмотренных. Поэтому одно и то же деяние могло подходить под несколько видов преступлений.

При таких условиях принятая нами ниже систематизация преступлений не является систематизацией, взятой нами из источников. Мы пытались лишь сгруппировать постановления о главнейших видах преступлений, руководствуясь общими признаками, встречающимися в отдельных преступлениях.

2. Преступления государственные. Уже на первых, известных нам, стадиях Римского государства существовало организованное преследование органами государства (рексом, народным собранием) ряда действий, представляющих опасность для государства в целом. В этом проявлялась "защита" государства (vindicta publica). В XII таблицах уже встречались указания на некоторые преступления, преследуемые органами государства. К числу этих преступлений относится прежде всего *государственная измена* (proditio). "Закон XII таблиц предписывает, чтобы тот, кто призовет врага или предаст гражданина врагу, был наказан смертью" (l. 3 D 48.4). Наряду с этим еще в древнейшую эпоху имелись случаи расправы со всякого рода *восстаниями и сопротивлением властям*. Эти случаи назывались perduellio, и они нередко рассматривались как измена. Для ответственности за perduellio необходимо враждебное намерение против государства.

Особо усилилось значение борьбы с выступлениями против государства в период гражданской войны. В частности, Сулла (I в. до н. э.) ввел наказание за "оскорбление величия римского народа" (crimen laesae maiestatis). Не было, однако, установлено точных признаков этого преступления, и под него подводились любые действия, прямо или косвенно направленные против существующего строя. В дальнейшем, в период империи, этому же преступлению был посвящен lex Julia (конец I в. до н. э.), и область применения правил о crimen maiestatis все более расширялась. Сюда были отнесены всякие посягательства против государства: вооруженное восстание против императора, самовольное ведение войны, измена, убийство магистрата, подстрекательство войска к мятежу, подлог государственных документов, заговор об убийстве членов консистории и сенаторов. Вообще, любое недовольство существующим строем, любое посягательство на "благо императора" (l. 5 C 9.8) подводилось под это преступление. Основные относящиеся сюда правила, изложены весьма казуистично (см. в tit. D 48.4 и tit. C 9.8). Наказание — смертная казнь. В отношении этого преступления, непосредственно затрагивавшего интересы правящих кругов, допускались исключения из общих правил: к обвинению в этом преступлении допускались все, даже рабы против своих господ (l. 7 D 48.4), и преследование по обвинению в этом преступлении могло быть возбуждено и после смерти обвиняемого (l. 6 C 9.8).

К числу преступлений против государственных интересов относятся и следующие:

1) *Оскорбительные песни и письма.* В дошедших до нас отрывках XII таблиц указывается, что карается смертью "злая песня". Возможно, что здесь имелись в виду песни, которые были направлены против религии и органов государства, т. е. революционная агитация, проявление непокорности (на опасный для государства характер этих действий указывает тяжесть наказания,

сравнительно с оскорблением отдельных лиц — iniuria, вызывавшим лишь небольшой денежный штраф).

В период империи уделяется серьезное внимание преследованию составителей и распространителей "оскорбительных писем" (famosi libelli). Очевидно, в первую очередь здесь имелись в виду писания против императора и существующего строя. Наказанием является смертная казнь. Нашедший такое письмо должен его уничтожить и никому не показывать. Если же он разгласит содержание письма, то он считается автором письма и несет наказание (l. 2 C 9.36).

2) *Снискивание выборных должностей недозволенными средствами* (ambitus). Это преступление было предусмотрено специальным lex Julia (tit D. 43.14). В период империи под это преступление могли подводиться лишь действия, направленные к получению выборной должности в муниципии (в центральном аппарате Рима выборных должностей уже не было). Наказанием является штраф в 100 золотых и объявление бесчестным.

3) *Сговор обвинителя с обвиняемым или подкуп обвинителя* (praevaricatio). Обвинитель, нарушивший свой долг, подвергается тому наказанию, которое было бы на него наложено, если бы он совершил то преступление, от обвинения в котором обвиняемый был освобожден в силу его преступного сговора с обвинителем (l 6 D 47.15)[1].

Наряду с государственными преступлениями следует отметить наличие в древнейшем праве и преступлений религиозного характера, например магические действия заклинания посевов (очевидно, с намерением погубить урожай). Иногда господствующий класс придавал религиозный характер чисто светским по своему существу преступлениям. Например, уничтожение межи (а это преступление являлось весьма тяжким в земледельческом Риме, при наличии уже установившегося частного землевладения) считалось оскорблением бога, ведавшего межами, и вызывало религиозную санкцию[2]. Вообще в древнейший период преступление нередко рассматривалось как оскорбление богов, нарушение их воли, и потому в ряде случаев санкцией являлось проклятие (sacer esto), являвшееся, по существу, преданием виновного смерти. Репрессии в этих случаях придавался характер умилостивления богов, искупления греха.

Связь с этими преступлениями имеет установленная в период империи ответственность прорицателей, симулирующих, что их устами говорит бог, и смущающих души народа. Они подвергаются телесному наказанию и изгнанию из общины, а в случае реци-

[1] К числу государственных преступлений могут быть отнесены и некоторые случаи vis publica, казнокрадства и лихоимства.

[2] В дальнейшем это преступление стало одним из видов имущественных преступлений.

дива — ссылке или высылке[1]. Но если кто-либо спрашивал гадальщиков о здоровье принцепса (вероятно, имея цель ускорить магическими средствами его смерть) или о руководстве государством, то и вопрошавший, и ответивший предаются смерти (Сентенции Павла, 5, 21).

В период домината, когда христианская церковь стала государственной властью императоров, устанавливаются наказания за нарушение церковных правил, в частности за принадлежность к ряду ересей (tit. C 1.5).

3. Преступления против личности. На первое место нужно поставить *убийство*. Несомненно, что убийство еще в древнейший период являлось действием, вызывавшим реакцию со стороны государства. В древности злостное убийство гражданина называлось parricidium. Этот термин применялся впоследствии и к другим тяжким преступлениям (например, во времена Цицерона — к посягательствам на храмы), и вместе с тем обозначал убийство ближайших родственников или же только родителей (см. ниже).

Специально наказаниям убийц был посвящен закон Суллы об убийцах и отравителях, изданный в 83 г. до н. э. (lex Cornelia de sicariis et veneficis). Круг деяний, подводимых под этот закон, определялся весьма широко: сюда относилось не только убийство, но и поджог, ношение оружия для совершения убийства или воровства, изготовление и продажа яда для убийства, ложные показания по делу, влекущему за собой смертную казнь (l. 1 D 48.8). Наказанием по lex Cornelia являлась ссылка на остров и отобрание имущества, а в период империи — смертная казнь.

По закону Помпея (ок. 70 г. до н. э.) особо предусматривалось убийство близких родственников: восходящих, братьев и сестер, эти случаи убийства и стали называться parricidium.

Нанесение ран и побоев признавалось iniuria, которая могла преследоваться как порядком, установленным для частных деликтов, так и в порядке уголовного суда.

Из числа других преступлений против личности нужно указать:

1) *Публичное насилие* (vis publica), объявленное преступлением в силу lex Julia. По этому закону наказывались различные действия против порядка управления и нарушающие общественную безопасность. Ответственными являлись: должностное лицо, которое убьет или подвергнет телесному наказанию или заключению в тюрьму обратившегося с жалобой (очевидно — на действия этого должностного лица), лицо, хранящее оружие не в целях охоты или путешествия, лицо, собравшее или вооружившее рабов в целях восстания, похитившее имущество с оружием в руках, воспрепятствовавшее отправлению суда. Наказание: первоначально

[1] Само собой разумеется, сюда не относилась деятельность служителей признанных государством религий.

запрещение воды и огня, а затем смертная казнь или ссылка (l. 1—10 D 48.6 и Сентенции Павла, 5, 26).

2) *Частное насилие* (vis privata), объявленное преступлением в силу lex Julia. По этому закону облагались наказанием некоторые случаи насилия в отношении частных лиц: избиение кого-либо с помощью собранных для того людей, изгнание кого-либо из его дома, самовольное вступление кредитора во владение имуществом должника. Наказание — конфискация трети имущества и лишение права занимать почетные должности (l. 1—2 D 48.7).

3) *Похищение свободных людей или лишение их свободы* (plagium). Этому преступлению был посвящен изданный еще в республиканский период lex Fabia. Сюда же относилось и сманивание или скрытие чужих рабов. Так как целью преступления являлась, по крайней мере в некоторых случаях, продажа этих людей, то в этих случаях данное преступление было направлено на извлечение выгоды. Наказанием являлся сначала денежный штраф, а затем — отдача в рудники (tit. D 48.15).

В связи с этими преступлениями остановимся на некоторых преступлениях против нравственности, прежде всего на *нарушении супружеской верности* (adulterium). В 18 г. до н. э. был издан lex Julia de adulteriis, установивший ответственность жены, нарушившей супружескую верность (постановления этого закона и их применение изложены в tit. D 48.5). Изданием этого закона была сделана попытка бороться уголовно-правовыми мерами с семейной распущенностью римской знати. Виновная жена подвергалась конфискации половины приданого и трети прочего ее имущества и ссылке на остров, а ее сообщник — отобранию половины имущества и также ссылке на остров, но на другой (Сентенции Павла, 2. 26.14). В Юстиниановом праве жена, нарушившая верность, подвергается телесному наказанию и заключается в монастырь. В течение двух лет муж может ее взять, а после этого она постригается в монахини (Nov. 134.10). В период домината сожитие с рабом каралось смертной казнью, причем раб сжигался живым (C 9.11).

В течение долгого времени (и в период империи) сохранились особые права отца и мужа женщины, совершившей прелюбодеяние; эти права коренятся, очевидно, в седой древности. Отец, застигший дочь при прелюбодеянии, имеет право убить тут же и прелюбодея, и дочь, не подвергаясь ответственности. Если же он убьет одного прелюбодея, то он отвечает за убийство. Муж не имеет права убить жену, но если убьет в порыве негодования, то подвергается более слабому наказанию. Сообщника же жены муж имеет право убить лишь в том случае, если сообщником является раб, или наемный гладиатор, или лицо, нанявшееся для борьбы со зверями на арене цирка, или вольноотпущенник (Collatio legum Mosaicarum et Romanarum, 4.2). Если муж застигнет жену при совершении прелюбодеяния, то он обязан с ней развестись, иначе несет ответственность как сводник.

Наряду с этим карались изнасилование[1] и иные развратные действия, причем развращение девушки, не достигшей зрелости, каралось: в отношении лиц высших сословий — ссылкой; в отношении лиц низших сословий — отдачей в рудники (l. 38 § 3 D 48.19). Каралось и сводничество. Аборт облагался смертной казнью или изгнанием (l. 39 D 48.19, l. 4 D 47.11).

4. Имущественные преступления. Наиболее распространенным имущественным преступлением является *воровство* (furtum), и, как мы уже видели, воровство преследовалось или в порядке частного иска, или в порядке уголовного преследования.

Наряду с воровством некоторые виды имущественных преступлений обособляются в виде самостоятельных деликтов. Сюда относятся:

1) *Кража государственного имущества* (peculatus), преследуемая по lex Julia (tit. D 48.13). В силу этого закона облагались наказанием всякого рода посягательства на государственное имущество (и на имущество принцепса), и эти правила были распространены и на похищение одной доски, на которой написаны законы, и на внесение в текст закона каких-либо изменений, и на подлог в государственных документах. Сюда же относилось и *святотатство*, т. е. похищение священных или религиозных вещей. Наказание — первоначально воспрещение воды и огня, а в период империи — высылка или даже более суровые наказания: отдача диким зверям, повешение, сожжение. Но рекомендовалось выносить наказания "более строгие или более милостивые" в зависимости от положения лица, от стоимости вещи (l. 10 D 48.13). И, конечно, бедняки подвергались жесточайшим наказаниям в то время, как высшие должностные лица невозбранно приобретали за счет государства огромные состояния.

2) *Лихоимство* (repetundae). Был издан в 59 г. до н. э. специальный lex Julia repetundarum (материалы об этом законе и его применении — tit. D 48.11). По этому закону наказывались различные случаи получения должностными лицами взяток за нарушение обязанностей службы. Наказанием в период империи являлось изгнание или даже более строгая мера, в зависимости от содеянного.

3) *Поджог.* Поджигатели домов в городе, в целях грабежа, наказывались смертной казнью, лица же, совершившие поджог в деревнях вследствие вражды, наказывались отдачей в рудники (если они принадлежали к низшим сословиям) или ссылкой (Сентенции Павла, 5, 20).

4) *Похищение скота* облагалось более строгими наказаниями, чем обычное воровство, так как скот имел особое значение в условиях римского земледельческого хозяйства. О "похищении

[1] Но изнасилование рабыни вызывало лишь имущественную ответственность перед господином по lex Aquilia и за iniuria (l. 6 D 48.5).

скота" говорили в том случае, если похищен конь или не менее двух быков, десяти коз, пяти свиней (tit. D 47.14). Наказанием являлась смертная казнь, отдача в гладиаторы, отдача в рудники.

5) *Уничтожение или перемещение пограничных знаков.* Как мы уже выдели, в древнейший период это преступление носило религиозный характер. Но к концу республиканского периода оно уже утратило черты оскорбления божества. Наказание было определено в размере штрафа в пользу казны по 50 золотых за каждый пограничный знак, который уничтожен или сдвинут. В позднейшее время лица низших сословий присуждались к государственным работам, а лица высших сословий — к высылке на остров с конфискацией трети имущества (l. 3 D 47.21).

6) *Подлог.* Суллой был издан (в 82—79 гг. до н. э.) особый закон о подлогах (lex Cornelia de falsis). Этим законом и последующей практикой предусматривался целый ряд подлогов, совершаемых в корыстных целях: соглашение о ложных свидетельских показаниях, подкуп судьи, подлог в счетах и документах, похищение и уничтожение завещаний, соскабливание и подделка золотых монет, присвоение ложного имени, подмена ребенка, продажа одной вещи двум лицам, изменение установленных государством мер хлеба или вина и т. п. (1. 1 и сл. D 48.10). Наказанием в период империи являлось: в отношении лиц высших сословий — ссылка, в отношении лиц низших сословий — отдача в рудники, или распятие на кресте, или отдача диким зверям.

§ 4. Преступления и наказания воинов

С переходом Рима к профессиональной армии (I в. до н. э.) воины начинают приобретать особое правовое положение (специальные правила о воинах вырабатываются в различных отраслях права). Необходимость поддержания дисциплины, борьбы с нарушениями обязанностей военной службы и стремление охранить достоинство воинов приводят к созданию особых и детальных правил о специально-воинских преступлениях и об особых видах наказаний, которым могут подвергаться только воины (но, конечно, воины подвергаются ответственности и за общие преступления). Выработка этих правил относится главным образом к периоду империи. Эти правила в систематическом виде дошли до нас преимущественно в отрывках из книги "О военном деле" юриста II—III вв. Аррия Менандра, включенных в 16-й титул кн. 49 Дигест. По-видимому, и позднейшие века существования Рима не привели в данном отношении к каким-либо существенным изменениям по сравнению со временем Менандра: в Кодексе Юстиниана не содержится по этим вопросам каких-либо важных постановлений[1].

[1] И отрывки из Менандра при включении их в Дигесты, вероятно, были "подновлены" Юстиниановыми кодификаторами.

1. Воинские преступления. 1) Тягчайшим воинским (равно как и гражданским) преступлением является *измена*. Специально-военным видом измены является переход на сторону врага и разглашение военной тайны. Перебежчики и лица, разгласившие тайны, сжигаются живыми или подвергаются повешению (l. 38 D 48.19). И "перебежчиков разрешается убить, как бы врагов, где бы они ни были обнаружены" (l. 3 § 6 D 48.8). Тот, кто убежал к врагам и возвратился, подвергается пытке и присуждается к отдаче диким зверям или к повешению. Кто во время сражения первый обратился в бегство, тот, для примера, должен быть наказан смертной казнью на виду воинов.

2) *Уклонение от военной службы*. Менандр (l. 4 § 10 D 49.16) указывает, что тот, кто отказывается от военной службы, совершает тяжкое преступление. Те, кто не отвечали на призыв, некогда обращались в рабство, как предатели свободы родины; но с изменением характера военной службы это наказание перестало применяться, так как армия пополняется добровольцами (т. е. наемниками)[1]. Особо указывается, что отец, укрывший сына от призыва, наказывается изгнанием с конфискацией части имущества или же подвергается телесному наказанию, сын же назначается на низшую должность. Карается и симуляция болезни вследствие страха перед врагами.

3) *Поступление на военную службу путем обмана*. Не имели права поступать на военную службу рабы, а также свободные, подвергнутые отдаче диким зверям или сосланные, и вообще лица, подвергнутые наказанию за тяжкие преступления. Если же эти лица, скрыв обстоятельства, препятствующие им быть зачисленными на военную службу, поступили в войско, то они подвергаются смертной казни.

4) *Выдача себя за воина*. "Выдавать себя за воина, кому это не дозволено, считается тяжким преступлением" (l. 2 § 1 D 49.16).

5) *Самовольный уход из войска*. Различаются два случая: иногда воин совершает прогул и возвращается сам, иногда же он уходит с намерением совершенно оставить военную службу, но его ловят и приводят обратно. В первом случае определяется более мягкое наказание (разжалование и т. п.). Дезертирство же, а особенно во время войны, облагается более строгими наказаниями — до смертной казни.

6) *Мятеж и неисполнение приказа*. Зачинщики серьезного мятежа воинов наказываются смертной казнью; "если же мятеж не вышел за пределы криков или легкой ссоры, то виновный лишается воинского звания".

---

[1] Но в некоторых случаях императоры производили набор в войска, и землевладельцы должны были поставлять рекрутов. В IV в. принимались даже меры к тому, чтобы сделать военную службу наследственной.

"Совершение во время войны действия, запрещенного начальником, или невыполнение поручения наказывается смертной казнью, хотя бы виновный действовал хорошо" (l. 3 § 13 D 49.16).

7) *Оскорбление начальника.* "Кто поднял руку на начальника, тот должен быть наказан смертной казнью; дерзость преступления отягчается в зависимости от достоинства начальника" (l. 6 § 1 D 49.16).

8) *Потеря вооружения.* Воин, потерявший или продавший оружие во время войны, наказывается смертной казнью; возможно, однако, ограничиться разжалованием (l. 13 § 3 D 49.16).

9) *Покушение на самоубийство.* Это преступление не имеет каких-либо аналогий среди общегражданских преступлений. Вероятно, имелось в виду, что если воин прибегает к самоубийству, то у него отсутствуют мужество и доблесть, необходимые воину. Поэтому императоры, в целях создания примера для других воинов, стали на путь применения карательных мер в случаях покушений на самоубийство. "Воин, который наложил на себя руки и не довел этого дела до конца, должен быть наказан смертной казнью; если же он совершил это вследствие непереносимой боли или болезни или иного горя, то он должен быть уволен с военной службы с позором" (l. 38 § 12 D 48.19).

2. Наказания воинов. Прежде всего, к воинам, совершившим преступления, применяются общие наказания, за исключением, однако, повешения, отдачи диким зверям и отдачи в рудники (l. 3 § 1 10 D 49.16). Эти наказания, очевидно, признавались не соответствующими достоинству военной службы; но повешение и отдача диким зверям применялись к перебежчикам. Привилегии в отношении освобождения от указанных наказаний предоставляются и ветеранам (т. е. оставившим военную службу после долгого пребывания на ней) и их детям. Они не подвергаются и наказанию палками (l. 3 D 49.18).

Наряду с этим имеются и специальные воинские наказания, налагаемые преимущественно за менее тяжкие преступления: возложение дополнительных обязанностей, разжалование, увольнение от службы с позором (l. 3 § 1 D. 49.16).

Иногда за одно и то же деяние воины подвергаются иному наказанию, чем гражданские лица. "Некоторые действия, совершенные гражданскими лицами, не влекут никакого наказания или вызывают легкое наказание; если же их совершают воины, то эти действия вызывают более строгое наказание. Если воин занимается искусством, служащим для забавы других, то он наказывается смертной казнью" (l. 14 D 48.19). Очевидно, выступление воина в качестве танцовщика или мима признавалось находящимся в резком противоречии с воинским достоинством.

ЧАСТЬ II

СРЕДНИЕ ВЕКА

РАЗДЕЛ 1

ОБРАЗОВАНИЕ ФЕОДАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (VI—IX вв.)

Глава 18. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ФЕОДАЛИЗМА

Кризис рабовладельческого строя и зародыши феодальных отношений в поздней Римской империи. Общественный строй Римской империи характеризуется развитием крупного землевладения, начавшимся еще в эпоху республики. Крупное землевладение приняло две основные формы: латифундии, получившие распространение главным образом на западе, и сальтусы — по преимуществу на востоке, а также в Африке. Латифундии обрабатывались при помощи рабского труда. На них велось плантационное хозяйство. Нередко такое хозяйство соединялось с отдачей части поместья в аренду мелким съемщикам. Сальтусы представляли собой обширные, преимущественно пустопорожние и малонаселенные земли. Вести рабовладельческое хозяйство здесь было затруднительно, вследствие чего отдача в аренду земельных участков в сальтусах была более развита, чем в латифундиях. Применялась сдача их откупщикам для последующей передачи мелким съемщикам. Съемщики, в отличие от съемщиков латифундий, были приписаны к сальтусу. Сальтусы, принадлежавшие по преимуществу императору или высшей знати (сенаторам), не были подчинены, в отличие от латифундий, местным властям, представляя собой самостоятельные административные единицы. Собственник сальтуса или крупный его арендатор (кондуктор) были наделены в отношении населения, в нем проживавшего, некоторыми правами, свойственными государственной власти, — например, правом суда и полиции. Хотя крупная земельная собственность и господствовала, но мелкое и среднее землевладение не исчезло. Однако нередко мелкие и средние земельные собственники и их поселения были вынуждены обращаться к покровительству крупного землевладельца.

Прекращение во II в. н. э. новых завоевательных войн и слабый естественный прирост рабов привели к значительному сокращению числа рабов. Благодаря этому рабский труд стал дороже. Указанное обстоятельство, а также малая производительность раб-

ского труда, плохое обращение рабов со скотом и сельскохозяйственным инвентарем, истощение почвы и падение урожайности сделали ведение хозяйства, основанного на рабском труде, невыгодным. Помещики стали наделять рабов мелкими участками, облагая их оброками и повинностями. Такого рода участки раздавались в аренду и свободным крестьянам. Разница между теми и другими в их юридическом положении постепенно сглаживалась, чему способствовала известная однородность их повинностей по отношению к помещику. Сходный процесс вытеснения рабского труда происходил и в области ремесла: здесь рабский труд замещался трудом вольноотпущенников, стоявших в зависимости от своих прежних господ, ныне патронов. Мелкие владельцы, сидевшие на земле и обрабатывавшие участки помещичьей земли, стали называться колонами.

Источники происхождения колоната были различны в разных областях Римской империи. В Италии предшественниками колонов были мелкие свободные съемщики, постепенно попавшие в зависимость к землевладельцам. В Малой Азии, Сирии и Египте с давних времен существовали государственные крестьяне (так называемые "царские земледельцы"). Последние не являлись собственниками обрабатываемых ими земельных участков, а лишь владельцами. Они были обязаны вносить за пользование земельным участком часть урожая в пользу государства. Они были также обязаны выполнять в пользу государства натуральные повинности (литургии): по починке дорог и мостов, по перевозке продуктов в государственные магазины и т. п. Чтобы обеспечить выполнение крестьянами их обязанностей, над ними был установлен строгий контроль государственных чиновников, и, наконец, они были прикреплены к обрабатываемой ими земле. Такое прикрепление было перенесено с государственных земель востока на государственные земли запада, а затем и на частновладельческие земли. В дальнейшем источником колоната стали поселения варваров на римской территории. Рост задолженности колонов, с одной стороны, заинтересованность землевладельцев в удержании колонов на своих землях — с другой, приводили к закреплению их на землях помещиков. Большую роль в этом процессе сыграли и интересы государственной власти. Римская империя была вынуждена затрачивать большие средства на содержание чиновничьего аппарата и войска. Вследствие этого императорское правительство прибегло к увеличению налогов с крестьян. Последние, стремясь освободиться от налогового гнета, покидали поместья. Бегство крестьян угрожало интересам Римской империи, сокращая поступление налогов. Совместными усилиями землевладельцев и правительства колоны постепенно наследственно прикрепляются к участкам, которые они обрабатывали. Законодательство римских императоров IV и V вв. н. э. завершает это прикрепление.

Наряду с колонатом развилась система так называемого "эмфитевзиса", т. е. долгосрочной аренды обычно заброшенных или разоренных земельных участков на основах уплаты арендаторами определенных налогов и повинностей. Такого рода участки сдавались более зажиточным крестьянам и переходили по наследству.

Помимо аренды применялась и иная форма мелкого землепользования свободных земледельцев — прекарий. Пользование им носило условный характер: прекарий мог быть взят обратно помещиком в любое время. Владелец прекария обладал правом судебной защиты против третьих лиц, но в отношении своего помещика такой защиты не имел. Прекарий возникал как в качестве обеспечения ссуды, данной землевладельцами крестьянам, так и в тех случаях, когда последние иногда целыми деревнями передавали крупному землевладельцу свои участки, ища у него защиты. Они получали переданные землевладельцу участки обратно на правах прекария.

Колоны представляли собою предшественников средневековых крепостных.

В связи с тем, что рост крупного землевладения происходил в поздней Римской империи главным образом на основах подчинения землевладельцу мелкого свободного населения, господство землевладельца над подчиненным ему населением стало приобретать характер политической власти. Развитие крепостнических отношений содействовало тому, что землевладельцы все более приобретали функции политической власти в отношении населения, проживавшего на их землях. Крупные землевладельцы получали право сбора налогов с подвластного им населения, суда над ним, поставки рекрутов и т. п. Они имели свои вооруженные силы. Нередко крупные землевладельцы достигали почти полной независимости от государственной власти. Таким образом, крупное поместье обладало децентрализующей силой.

Однако процесс феодализации, описанный выше, не мог получить своего завершения в условиях римского государственного устройства, сложившегося еще в эпоху расцвета рабовладельческих отношений.

Поздняя Римская империя характеризуется наличием сильной императорской власти, необходимой правящему классу поздней Римской империи — крупному землевладению — для защиты его от восстаний народных масс, а также для обороны Римской империи от наступавших на нее на востоке и западе варварских народов. Управление империей все более централизуется. В центре и на местах создается сложный бюрократический аппарат управления.

Для содержания императорского двора и большого количества чиновников правительству были необходимы большие средства. С другой стороны, удачные войны прекратились. Наоборот, варвары наступали на империю. Для защиты от них были необходимы боль-

шие постоянные армии. Таким образом, расходы возрастали. Для покрытия их римское правительство могло получить необходимые средства только с подданных. Между тем, кризис рабовладельческой системы хозяйства привел к упадку промышленности и торговли, вызвал поворот к натуральному хозяйству. Гнет непомерно увеличивавшихся налогов все тяжелее ложился на население.

В поздней Римской империи происходит изменение в организации общества. Сословие всадников исчезло, а сословие сенаторов превратилось в знать общеимперского значения. В состав сословия сенаторов входят лица, занимающие высшие ступени в чиновничьей иерархии. Сословность распространяется вглубь, захватывая почти все население империи.

На общем фоне экономического упадка представители высшего государственного сословия — сенаторы — оставляют городские центры и вкладывают свои средства в землевладение. Происходит, таким образом, процесс перемещения центра экономической жизни из городов в деревню — в сельские поместья крупных землевладельцев. Крупные поместья распадались на господскую землю с господским домом в центре и мелкие зависимые хозяйства со свободным и несвободным населением.

Поворот к натуральному хозяйству усложнил задачи государственной власти, так как взимание налогов в условиях натурального хозяйства труднее, чем при денежном.

Правительство было вынуждено перейти к системе натуральных сборов вместо денежных, а для обеспечения исправного их поступления оно стало проводить эллинистическую систему литургий, т. е. личных и имущественных повинностей. Землевладельцы были сделаны ответственными за исправное поступление налогов с сидевших на их землях крестьян. В городах ответственность за поступление податей и отбывание повинностей была возложена на состоятельных граждан, которые были организованы в сословие куриалов, обязанных занимать муниципальные должности.

Налоговый гнет повлек за собой запустение городов, из которых бежали ремесленники (и другие податные слои населения). Бегут и крестьяне из поместий.

Для поддержания существующего порядка государство было вынуждено стать на путь закрепощения сословий и профессий: крестьян, ремесленников, куриалов, солдат и т. д.

Все это вызывало большое недовольство среди населения, в особенности в низших его слоях. С III в. н. э. принимают все большие размеры восстания рабов и колонов. Эти восстания расшатывали государственный аппарат и ослабляли силу его сопротивления варварам, наступавшим на Римскую империю. Рабы и колоны благоприятно относились к варварам, приносившим с собою освобождение от непосильных повинностей и налогов, и нередко массами переходили на их сторону.

После первых неудачных попыток вторжения в пределы Римского государства в конце II в. до н. э. варварские племена, по преимуществу германцы, расположились за Рейном и Дунаем. В эпоху Цезаря (I в. до н. э.) германцы, как можно судить из его "Записок о галльской войне", жили первобытнообщинным строем. Земельные общины состояли из родичей, членов одного и того же рода. Роды были объединены в племена. Племя управлялось окружными старшинами, которые производили суд и, по всей вероятности, распределение земли между родами. В племенных собраниях участвовали все свободные мужчины, способные носить оружие. Собрание созывалось не периодически, а по мере надобности для решения наиболее важных дел. Собрание на время войны избирало военачальника, облеченного правом жизни и смерти.

Римский писатель Тацит в своем сочинении "Германия" дал описание германцев в конце I в. н. э. В эту эпоху первобытнообщинный строй у германцев начинает разлагаться. Основная масса германцев представляла собою свободных людей. Германцы жили оседло, в деревнях, занимались земледелием и скотоводством. Хотя деревни являлись поселениями сородичей, но обработка земельных участков производилась отдельными семьями. Каждая семья получала во владение известный земельный участок, который она самостоятельно и обрабатывала. Деревенские угодья: леса, луга и т. п. — оставались в общем владении жителей деревни. Участки, получаемые отдельными семьями, не были равными. Некоторые семьи в зависимости от числа рабочих рук, в том числе и рабов, получали бульшие участки. Уже одно это обстоятельство указывает на начало расслоения в среде сородичей. Выделилась знать. С течением времени в руках немногих семей родоплеменных вождей собираются значительные богатства в виде рабов, скота, военной добычи и пр. Богатства закрепляли их власть в роде, определяли ее наследственный характер.

Принадлежавшие знати рабы были заняты главным образом в сельском хозяйстве, выплачивая определенный оброк своим господам, и частью в домашнем хозяйстве господ. Существовали также и вольноотпущенные, занимавшие промежуточное положение между рабами и свободными.

Во время, описываемое Тацитом, племенная связь крепнет. Народные собрания собираются периодически, но менее важные дела разрешаются уже собраниями окружных старшин. Более важные дела обсуждались предварительно ими же, после чего выносились на народное собрание. В некоторых племенах возникает королевская власть, к которой переходят функции старейшин и военачальников.

В тех племенах, где не было королей, несколько старшин (князей), избираемых народным собранием, сосредоточивали в своих руках власть, принадлежавшую королю, за исключением военно-

го командования, как правило, передаваемого военному вождю, избираемому за боевые заслуги. Окружные старшины избирались, как и племенные старшины, в народном собрании. Тацит подчеркивает судебные функции этих старшин.

Около военных вождей образуется военная дружина, состоящая при них как в военное, так и в мирное время. Наиболее сильные из военных вождей приобретали себе, как правило, королевскую власть, которая хотя и требовала санкции народного собрания, тем не менее все более и более принимала характер наследственной власти. Однако эта власть была ограничена знатью (старшинами) и народными собраниями. Народные собрания производили также суд.

В I в. н. э. римляне сделали попытку завоевания западной части Германии, но, потерпев поражение, перешли к обороне, создав укрепленные линии на границах империи. Однако германцы прорывали границу, и римлянам приходилась отводить отдельным германским племенам земли для поселения, находившиеся обычно вдоль границы. Такие племена становились союзниками империи (федератами). Иногда германцев размещали на постой среди римского населения. В IV в. н. э. натиск германцев усилился, и в первой половине V в. Римская империя оказалась совершенно не в силах противостоять ему. Германцы проникли на территорию Западной римской империи большими племенами и образовали здесь целые государства: вестготы — в южной Франции и Испании, бургунды — в юго-восточной Франции (по рекам Роне и Сене), вандалы — в Африке. Из Британии римские войска были выведены еще в начале V в. н. э., и тогда же в Британию стали проникать племена англов и саксов. В северо-западной части Галлии поселились франки, а к юго-востоку от них — аллеманы. В Италии в 476 г. был свергнут последний римский император (Ромул-Августул), и здесь возникло королевство Одоакра, вождя одного из германских племен. Вскоре Италия была завоевана остготами. К концу V в. территория Западной римской империи была занята германскими племенами, образовавшими здесь свои государства.

Выделение знати среди германцев имело своим последствием создание ее господства над свободным земледельческим населением. В то же время знать стремилась к усилению своего могущества за счет завоеваний. Германцы, занимая Западную римскую империю, разрушили ее государственное устройство. Завоевание сопровождалось общим политическим распадом Римской империи на отдельные части.

Варварские государства. Государства, образовавшиеся на территории Западной римской империи, были дофеодальными. В науке принято называть их "варварскими". Эти государства являлись переходными к феодальным. Они характеризуются одновременным существованием в них в тех или иных формах трех укладов — первобытнообщинного, рабовладельческого и феодального.

Первобытнообщинный строй находится в состоянии упадка, но значение его, в особенности в начальном периоде дофеодального развития, еще велико. В некоторых частях дофеодального государства продолжали еще существовать родоплеменные отношения, находившиеся уже, конечно, на стадии разложения. Вместе с первобытнообщинным укладом продолжал существовать и рабовладельческий уклад, но в дофеодальном государстве отношения к рабам носили ясно выраженный патриархальный характер. Наконец, в дофеодальном государстве начал развиваться и феодальный уклад, приобретавший все более ведущее значение.

В дофеодальном государстве продолжают свое существование рабовладельцы и рабы. Наряду с этими классами возникают феодалы и феодально-зависимое население. *Однако основная масса населения, в особенности в начале существования дофеодального государства, состоит из свободных общинников.* По мере развития феодального уклада рабовладельцы вливаются в класс феодалов; что же касается рабов и свободных общинников, то они переходят в ряды зависимого населения. Поскольку, однако, крепостное состояние еще не сложилось, феодальный способ производства не успел установиться.

В политическом строе дофеодального государства сохранился ряд черт родоплеменных союзов. Дофеодальное государство представляло собою соединение ряда земель, находившихся на разных ступенях общественно-экономического развития. Связь этих земель с главой дофеодального государства основана, как общее правило, на разных формах подчинения и зависимости (например, уплата дани). Глава дофеодального государства являлся, по преимуществу, военным вождем. Его административные и судебные полномочия носили ограниченный характер. В течение довольно долгого времени в дофеодальном государстве сохраняется институт избирательности королевской власти. Деятельность главы государства направлялась советом, состоявшим из представителей родоплеменной знати и из ближайших к ним дружинников. В дофеодальном государстве существовали в той или иной форме народные собрания. Прекращение последних совершилось, как правило, уже в феодальный период.

Основную военную силу в дофеодальном государстве составляют дружина главы государства, а также народные ополчения.

Общая характеристика феодализма. Расцвет феодализма в Западной Европе наступил приблизительно с середины IX в. К этому времени складывается в основном система феодальных отношений, связывающая между собой представителей господствующего класса (землевладельцев) в одно целое.

Феодализм представляет собою общественно-экономическую формацию, пришедшую на смену рабовладельческой. Основной и преобладающей отраслью феодальной экономики является сельс-

кое хозяйство. Ввиду этого господствующим классом в феодальном обществе считается класс, сосредоточивший в своих руках право собственности на землю, — класс землевладельцев. Отличительные признаки феодализма сводятся к следующим. Одним из них является господство натурального хозяйства. Другим — наделение непосредственных производителей средствами производства вообще и землею в частности. Непосредственными производителями в феодальном обществе являются не рабы, как в античном обществе, и не лично свободные наемные рабочие, отделенные от средств производства, как в капиталистическом обществе, а крестьяне, находящиеся на земельных наделах и имеющие свой инвентарь и свое хозяйство, а также ремесленники, имеющие свои мастерские, свои орудия труда и, обыкновенно, свое сырье. Характерной чертой феодального способа производства считается постоянная связь производителя со средствами производства. Непосредственным производителем является крестьянин или мелкий ремесленник. Правда, существуют в наличии в той или иной мере элементы коллективных условий производства (община), но они не изменяют основного содержания феодального производства. "Как мелкое крестьянское хозяйство, так и производство самостоятельных мелких ремесленников... составляют базис феодального способа производства" (*Маркс*). Третьим признаком феодализма является личная зависимость крестьянина от землевладельца. Если бы землевладелец не имел прямой власти над личностью крестьянина, то он не смог бы обязать работать на себя человека, наделенного землей и владеющего орудиями производства. Необходимо наличие так называемого "внеэкономического принуждения" (*Маркс*). Формы и степень такого принуждения носят различный характер, начиная от крепостного состояния и кончая сословною неполноправностью крестьянина. Мы встречаем в феодальную эпоху и свободных производителей, которые, однако, уплачивают землевладельцам различного рода взносы — продуктами или деньгами — и подвластны землевладельцам, так как последние являются собственниками земли, на которой живут эти люди. В таком отношении к землевладельцу состояло, по большей части, и население феодальных городов. Между крепостным и свободным производителем существовал ряд промежуточных форм.

Феодальному способу производства свойственны низкое состояние техники, разделение труда незначительно, сельскохозяйственная деятельность обычно соединяется с домашней промышленностью, обмен развит слабо.

Вместе с тем феодализм представляет собою более прогрессивную форму общественного развития, чем рабовладельческое общество. Он знаменует собою определенный этап в развитии форм собственности.

Феодальный порядок характеризуется слиянием понятия собственности с верховной властью (суверенитетом): владелец земли

обладает всеми или частью тех прав, совокупность которых составляет верховную власть (суверенитет), принадлежащую в настоящее время государству. Территория разделена на владения, носящие в различных странах разные названия (сеньория — во Франции, мэнор — в Англии и т. д.). В каждом из них правит свой владетель (сеньор — во Франции, лорд — в Англии и т. д.), которому подчиняется население владения. Он судит это население вместо того, чтобы его судил король. Население должно отбывать воинскую обязанность по отношению к указанному выше владельцу, а не по отношению к королю. Этому же владельцу (а не королю) население должно исполнять всякого рода повинности. Основной формой повинностей является феодальная рента, состоящая из трех видов: отработочной ренты (или барщины), продуктовой ренты (или натурального оброка) и денежной ренты (денежного оброка). Обыкновенно указанные виды феодальной ренты выступают совместно, но все же в различные фазы развития феодализма один из этих видов является господствующим. Первоначально таким господствующим видом является отработочная рента, затем продуктовая и, наконец, денежная рента.

Государственные права, принадлежавшие разным феодальным владельцам, носили различный характер. Некоторые, наиболее крупные, феодалы обладали даже такими правами, как право высшей юстиции (т. е. право наказывать смертью и изувечением), право чеканить монету) и т. п.

Феодальные собственники (сеньоры, лорды и т. д.) зависят не только от государя, а также и друг от друга. Такая зависимость происходит от того, что всякий из владельцев получал свое владение от другого: каждый держал землю от другого и в силу этого являлся зависимым от последнего. Выше всех стоял государь, считавшийся в наиболее развитых феодальных правовых системах верховным собственником всей земли, находящейся в королевстве. От государя держали землю феодальные владельцы высшего разряда: герцоги, маркизы, графы, виконты, бароны. От этих лиц держали землю феодалы низшего разряда — рыцари.

Таким образом, феодальный порядок характеризует иерархическая структура. Эта структура связывала господствующий класс в единое целое, обеспечивая ему (вместе с присущей феодализму системой вооруженных дружин) возможность господства над крестьянами, к которым впоследствии, с возникновением городов, присоединяются и мелкие городские ремесленники.

В основе отношений, связывавших между собой представителей господствующего класса, лежало договорное начало. Отношение вассала к своему сюзерену не носило характера отношения подданного к монарху как представителю государственной власти: это было отношение одной договаривающейся стороны к другой. Правда, одна из них (сюзерен) считалась высшей, а другая

(вассал) — низшей, но они были связаны между собой обоюдными правами и обязанностями.

Заключение феодального договора сопровождалось выполнением целого ряда обрядов и в общем состояло из трех актов.

Первый акт носил название "оммаж": младший с непокрытой головой становился на колени перед старшим, протягивал к нему руки и произносил установленную формулу — обещание верности; после этого старший клал свои руки поверх рук младшего, поднимал последнего и целовал в губы. Затем следовал второй акт: младший приносил присягу на верность (по-французски — "фуа"). Третий акт — ввод во владение младшего предоставляемым ему земельным участком (инвеститура). Ввод во владение состоял во вручении старшим младшему куска дерна, символизировавшего передачу недвижимости, или знамени. Помимо соблюдения описанных выше обрядов составлялся письменный акт, удостоверявший установление вассальных отношений и содержавший опись передаваемой вассалу недвижимости.

Владение, передававшееся вассалу, получило наименование феода или лена. Это наименование, указание на употребление которого мы встречаем в IX в., окончательно установилось в XI в. Феодами могли быть не одни только земельные владения. Предметом феода являлись также должности, и не только государственные (герцогские, графские), но и находившиеся в пределах отдельных вотчин (например, мэра — главного приказчика). Мало того, могли быть предметами феода различные доходные статьи: натуральные и денежные сборы, включая церковную десятину. Однако главным предметом феода были земельные владения.

Феодальные землевладельцы обладали так называемым иммунитетом: должностные лица сюзеренов не могли осуществлять функции управления и суда на территориях, предоставленных вассалам в виде феодов. Иммунитет имел различный объем: он не был одинаков у разных феодальных владельцев.

На обязанности вассала лежала явка, по требованию сюзерена, для оказания ему военной помощи. Вассал был обязан являться вооруженным, один или со своими людьми, для участия в походе, объявленном сюзереном, или для защиты его владений. Вассалы одного сюзерена, считавшиеся между собой равными (пэры), составляли не только его феодальное ополчение, но и двор (курию), помогая сюзерену в управлении и в производстве суда. Здесь выработался феодальный принцип: каждый должен судиться своими равными (пэрами).

Помимо личной службы, вассалы были обязаны предоставлять сюзерену денежную помощь. Случаи эти были следующие. Если сюзерен попадал в плен, то вассалы должны были собрать необходимые средства для его выкупа. Вассалы были обязаны делать подарки сюзерену в случае посвящения в рыцари его старшего

сына или выдачи замуж его старшей дочери. Наконец, в эпоху крестовых походов к указанным трем случаям присоединился четвертый — денежная помощь сюзерену при отправлении его в крестовый поход. Помимо этих случаев, вассал должен был содержать сюзерена и его свиту на свой счет, если он находился проездом во владениях вассала.

Феодальный договор подразумевал взаимность. Обязанностям вассала соответствовали обязанности сюзерена. Сюзерен должен был охранять своего вассала от чьих-либо посягательств на его личность и имущество, оказывать ему судебную защиту и т. д.

Феодальные отношения распространились и на земельные владения, во главе которых стояли духовные лица: епископы, аббаты[1]. Однако здесь существовали некоторые особенности, видоизменявшие и усложнявшие феодальный порядок. Лица духовного звания не могли лично отбывать военной службы, хотя были неоднократные примеры, когда епископы лично шли на войну. Поэтому лиц духовного звания должны были заменять особые заместители (видамы). По общему правилу, духовные должности замещались по выбору церкви, но так как епископы состояли вассалами светских сюзеренов, то на замещение епископской кафедры требовалось и согласие последних. Епископ, по его избрании, должен был принести присягу на верность, после чего он получал инвеституру посредством передачи ему посоха и кольца. Церковь стремилась отнять у светских сюзеренов право на инвеституру, что вызвало долговременный конфликт между папами и светской властью.

Феодальные моменты проникли и во внутрицерковные отношения: мелкие феоды предоставлялись под названием бенефициев представителям низшего духовенства, что вносило в церковную иерархию отношения, сходные с вассалитетом. Епископы стремились поставить монастыри в феодальную зависимость от себя, но аббаты в интересах большей независимости предпочитали иметь сюзеренами светских лиц.

Феодальный договор носил личный характер: он должен был возобновляться каждый раз в случае смерти сюзерена или вассала. В первом случае наследник сюзерена предоставлял инвеституру вассалу бесплатно. Во втором случае наследник умершего вассала вносил сюзерену пошлину (обычно в размере годового дохода с владения). Такая пошлина носила название “рельефа”. По образцу этой пошлины папа при замещении епископских кафедр пользовался в течение года аннатами, т. е. доходами этой кафедры. Постепенно рельеф перестал уплачиваться прямыми наследниками, сохранившись при переходе владения к боковым родственникам. В пользу сюзерена вассал платил пошлины при отчуждении всего или части владения (в случае согласия сюзерена на отчужде-

[1] Настоятели монастырей.

ние). Сюзерены были заинтересованы, в целях обеспечения исправного отбывания вассалом его служб, в том, чтобы феоды не дробились и переходили по наследству к тем лицам, которые могли выполнять вассальные обязанности. Из этого развилось право наследования феодов старшими сыновьями. Первоначально, если владелец феода оставлял малолетних наследников или дочерей, такие феоды признавались выморочными и возвращались сюзерену. Однако довольно рано права сюзеренов в описанных случаях стали сводиться: во-первых, к праву опеки над малолетним наследником до его совершеннолетия, что отдавало в распоряжение сюзерена доходы с феода, получавшиеся во время несовершеннолетия наследника, а во-вторых — к праву выдачи замуж наследницы за одного из рекомендованных сюзереном женихов.

Поскольку договор об установлении феодального отношения носил двусторонний характер, несоблюдение сюзереном или вассалом принятых на себя обязанностей освобождало другую сторону от принятых ею на себя обязанностей. Если вассал нарушал свои обязанности в отношении исполнения следуемых с него феодальных служб или повинностей, это влекло за собою утрату феода. Если сюзерен отказывал вассалу в суде и защите, он утрачивал свои феодальные права в отношении вассала. Права эти переходили к вышестоящему сюзерену.

Феодальная собственность характеризуется следующими основными признаками. Отношения верховенства и подчинения связываются с собственностью на ту или иную землю. Между собственниками земель, поднимающимися друг над другом, устанавливается иерархия. Указанная черта феодальной собственности находится в связи с другой. Феодальная собственность, в отличие от римской, не является единой. Ее правомочия не сосредоточены в руках единого собственника, а распределены между рядом лиц, обладающих теми или иными полномочиями, но без установления общей собственности. Вследствие такой расщепленности права собственности участок земли является объектом ряда вещных прав. Таковы были “dominium directum” и “dominium utile”. Первое принадлежало лицу, которое непосредственно не владело землею, но имело по отношению к ее владельцу известные права, по преимуществу на службу, взносы (оброки) и повинности. Что касается второго (“dominium utile”), то оно состояло в непосредственном владении участком и извлечении из него дохода.

Указанная вторая черта феодальной собственности обусловливает третью.

Владение землей предоставлялось с тем, чтобы владелец выполнял известные повинности, неисполнение которых влекло за собой утрату владения. Следовательно, феодальная собственность является (в отличие от римской, квиритской) не полной, а условной. В связи с этим вассал первоначально не имел права отчуж-

дать свое владение. Постепенно вассал получил такое право, но должен был испросить согласие сюзерена. Последний, впрочем, мог выкупить отчужденное владение в свое непосредственное владение, уплатив продажную сумму.

Крупные феодалы, а также те феодалы, которые хотя владели и не особенно большими феодами, но по тем или иным причинам успели прочно их освоить, довольно свободно переходили от одного сюзерена к другому вместе со своими землями, произвольно отказываясь от принятых ими обязательств по отношению к первоначальному сюзерену. Такие случаи происходили нередко в пограничных областях, но бывали и внутри национальной территории. Это вносило неустойчивость в феодальные отношения.

Периодизация истории государства и права в эпоху феодализма. Как и всякий общественный строй, феодализм прошел в своем развитии несколько этапов. В истории феодального государства в Европе поочередно сменялись следующие его главные формы: 1) раннефеодальная монархия, характеризующаяся тем, что органами, направляющими деятельность феодального монарха, являются феодальная курия и съезды феодалов; 2) сословно-представительная монархия, характерной чертой которой было ограничение власти монарха особым сословно-представительным учреждением; 3) абсолютная монархия, т. е. такая форма последней, при которой верховная власть принадлежит всецело и нераздельно (неограниченно) феодальному монарху.

Развитие производительных сил, хотя оно происходит в феодальном обществе довольно медленно, влечет за собой усиление разделения труда, отделение города от деревни, рост обмена. Развитие производительных сил приводит к преобразованию производственных отношений. С развитием городов происходит расслоение городского населения, объединенного в цехи. Внутри цехов создаются условия для образования, с одной стороны, предпринимателей, а с другой — наемных рабочих. Последствием развития городов является рост товарного хозяйства в деревне, в результате которого растет число малоземельных и безземельных, образуется население, получающее средства для своего существования путем работы по найму, и т. д. В то же время развивается так называемое “крепкое”, т. е. зажиточное крестьянство. Сущность эволюции феодальной ренты состояла в развитии освобождения крестьян и ремесленников от феодала. Денежная рента становится постепенно господствующей. Все эти обстоятельства создают предпосылки для разложения феодального способа производства и развития капиталистического. Описанный процесс осложняется развитием в феодальном обществе торгового и ростовщического капитала, который, с одной стороны, способствовал разложению феодальных отношений, а с другой, наоборот, придавал им отчасти застойную форму.

Феодальная форма собственности в связи с развитием отделения города от деревни, ростом товарных отношений и образованием прослойки лиц, живущих на средства, получаемые от работы по найму, начинает разлагаться. Земля приобретает оборотоспособность. Собственники земли стремятся освободить ее от связи с крестьянским владением. Земля становится самостоятельным предметом эксплуатации и непосредственным источником дохода (ввиду возможности обработки ее наемными рабочими или свободными арендаторами и т. п.). Усиливается роль и значение движимой собственности в народном хозяйстве. В результате взаимодействия всех этих причин феодальная собственность начинает преобразовываться в буржуазную.

Развитие феодализма происходило неравномерно не только в отдельных странах Западной Европы, но и в отдельных областях, на которые распадались эти страны, соответственно тому, как неравномерно происходил рост производительных сил. Сохраняя свои общие отличительные черты, обрисованные выше, феодализм принимал, однако, в отдельных странах особые черты в зависимости от местных условий его развития.

Глава 19. ФРАНКИ

§ 1. Государственный строй

Происхождение и развитие Франкского государства. Сведения о проникновении франков на территорию Римской империи появляются с первой половины IV в. Во второй половине IV в. франки заняли местность к югу и западу от реки Нижнего Мааса в северной Галлии и постепенно распространились по территории Галлии до реки Соммы. Франки поселились на территории Римской империи первоначально как федераты, т. е. в качестве вспомогательного войска, обязанного защищать ее границы от вторжения других народов. Франки распадались в то время на ряд племен: франков салических, рипуарских и т. д. В областях северной Галлии они осели сплошной массой, удовлетворив свою нужду в земле. Дальнейшие завоевания предпринимались по инициативе королей и франкской знати.

При короле Хлодвиге (481—511 гг.) салическим франкам удалось завоевать значительную часть Галлии и подчинить своей власти некоторые германские племена (например, аллеманов). Завоевание Галлии было облегчено для франков тем, что они не отнимали земель у местных собственников, и это обеспечило им поддержку последних. Помимо этого, франки вступили в союз с римской церковью, завершившийся принятием Хлодвигом и его окружением христианства. Римская церковь стала оказывать деятельную поддержку завоеваниям франков в Галлии, так как другие германские племена, ранее завладевшие отдельными частями галльской территории — вестготы и бургунды, — исповедовали арианство. Расширение территории франков сопровождалось объединением франкских племен: Хлодвиг истребил других франкских королей и стал единодержавным государем. Постоянные войны усилили власть короля (за счет народных собраний). Занятие территорий, населенных галло-римлянами, и вступление в отношении этого населения в права римских императоров не могло не содействовать поднятию значения королевской власти у франков.

Преемники Хлодвига продолжали его политику расширения территории и подчинили своей власти остальную часть Галлии и ряд германских племен (тюрингов, баваров и др.). Королевская власть продолжает упрочиваться, несмотря на происходившие между преемниками Хлодвига внутренние междоусобия. Король составлял записи прежних обычаев германских племен и вносил в них изменения. Королю принадлежало право издания новых за-

конодательных распоряжений. Он — верховный судья, созывал вооруженные силы, объявлял войну, заключал мир и руководил военными операциями. Неподчинение распоряжениям короля облагалось довольно крупным штрафом.

Главным ресурсом королевской власти были до поры до времени находившиеся в ее руках земельные владения. Постепенно этот фонд таял, вследствие массовых раздач земель, совершавшихся в пользу церкви, а также наделения землей приближенных, чтобы последние имели возможность нести королевскую службу. Раздачи носили наименование бенефициев[1]. Земли давались первоначально в постоянное и лишь впоследствии во временное владение — под условием несения службы. Раздачи способствовали усилению крупного землевладения, получавшего нередко различные льготы (иммунитеты).

В то же время происходил процесс постепенного установления зависимости свободного населения. Этот процесс имел место в различных формах: в виде отдачи свободного человека под частное покровительство землевладельца (коммендация), путем прямого насилия со стороны последнего, путем поселения свободных на чужой земле, передаваемой им во временное пользование под условием выполнения тех или иных повинностей и пользу землевладельца, и т. п.

Рост крупного землевладения постепенно приводил к новым формам властвования. Землевладельческая знать начинает занимать господствующее положение как в центральном, так и в местном управлении королевства. Деятельность народных собраний падает. Собрания знати духовной и светской, а также королевских дружинников и высших придворных приобретают все большее значение. Без согласия знати король, в сущности, не мог сделать ни одного сколько-нибудь важного распоряжения.

С половины VII в. значение королевской власти окончательно падает: наступает полоса так называемых “ленивых королей”. Само название указывает на утрату значения королевской власти. Между представителями знати возникают междоусобные войны. Процесс распадения Франкского королевства усиливается.

Между тем из среды землевладельческой знати Франкского государства выдвинулся сильный род Арнульфингов, который сосредоточил в своих руках обширные земельные владения и нашел опору в сохранившихся еще свободных и средних землевладельцах, заинтересованных в сильной центральной власти. Названный род подчинил себе другие знатные роды и затем стал управлять королевством. Арнульфинги не только приостановили дальнейший распад Франкского государства, но стали стремиться к

[1] Бенефиций — латинское слово (beneficium) и может быть переведено как “пожалование”.

объединению этого государства, что им и удалось достигнуть. Они завладели наиболее важной должностью Франкского королевства — палатного мэра, или майордома, и фактически стали ставить королей.

Войны с арабами, вторгшимися в первой половине VII в. в Галлию, показали преимущество конницы над пехотным ополчением, составлявшим основную массу франкского войска. Внешняя опасность вынуждала к созданию конницы, но это должно было вызвать затраты, которые были под силу лишь вполне обеспеченным людям. Дело в том, что приобретение коня и соответствующего оружия, содержание воина в походе, равно как и содержание коня, лежало в то время на самом воине. Чтобы создать конницу, а также укрепить социальную базу своей власти, майордом Карл Мартелл передал ряд церковных и монастырских земельных владений представителям франкской знати. Последние должны были раздать эти земли в виде бенефициев возможно большему числу лиц для несения последними конной службы. Право собственности на розданные таким порядком земельные владения сохранилось за церковью, но фактически ими распоряжалась королевская власть. Благодаря этим мерам нашествие арабов удалось отразить (битва у Пуатье 732 г.). Политика Карла Мартелла была продолжена его преемниками.

Выдвижение майордомов оформило торжество аристократии над королевской властью. В дальнейшем сын Карла Мартелла, Пипин Короткий, пользуясь поддержкой римской церкви, произвел в 751 г. государственный переворот, заточив в монастырь последнего короля франков из дома Меровингов, и провозгласил королем себя.

Королевство франков достигло расцвета при преемнике Пипина Короткого Карле Великом (768—814 гг.). Карл Великий ставил своей основной целью образование единого государства путем слияния германских племен с романскими на основах христианства. Он расширил территорию Франкского государства рядом завоеваний и, оказавшись во главе громадного государства, предпринял при содействии церкви восстановление Римской империи. В 800 г. он был коронован папой в Риме императорской короной. Коронованием подчеркивали, что Карл Великий является как бы преемником римских императоров. Это должно было, с одной стороны, поднять международное положение короля франков, а с другой — усилить его власть в самом Франкском королевстве.

Общественный строй. Вопрос об общественном строе франков (как и вообще древних германцев) разрешается в науке неодинаково. Сторонники одного взгляда считают, что франки в эпоху завоевания Галлии (V в.) жили в сельских общинах (марках), состоявших из свободных людей, владевших сообща пахотной землей и связанными с ней угодьями. Сторонники другой точки зре-

ния[1] отрицают наличие у германцев сельской общины (марки), допуская лишь существование совместного владения лесами и пустошами.

По мнению сторонников последней точки зрения, у германцев во время их поселения в Галлии уже развилась частная земельная собственность, довольно неравномерно распределенная. Эта точка зрения отрицается Марксом и Энгельсом, считавшими, что франки жили в сельских общинах (марках)[2].

В памятниках права франков не упоминается о родовой знати. Можно предполагать, что родовая знать слилась со служилой знатью — королевскими дружинниками. Хотя в памятниках права франков и не упоминается о родовой знати, но в них говорится о богатых и бедных, лучших и худших людях. В них также перечисляются люди, состоящие в частной зависимости, — ремесленники, живущие при дворе знатного человека, его слуги и т. д. Из этого можно заключить, что франкская знать обладала значительными земельными владениями с живущим на них зависимым населением.

Наряду со знатью следует поставить духовенство. Франкские короли в своей государственной деятельности, как мы видели выше, искали поддержки в церкви, наделяя ее обширными земельными владениями и привилегиями, например, изъятием дел, возникавших между духовными лицами, из юрисдикции светских судов.

Следующую ступень занимали свободные люди, составлявшие основную массу населения. Они были как земледельцами, так и воинами.

На низшей ступени общества стояли рабы. Убийство и кража раба приравнивались к убийству и краже животных; за преступления, совершенные рабом, отвечал его господин, обязанный возместить ущерб, причиненный рабом потерпевшему.

Браки свободных с рабами влекли за собой потерю для первых свободы.

В памятниках права франков мы находим неоднократные упоминания о рабах, что свидетельствует об известной роли рабского труда, обслуживавшего, насколько можно судить, по преимуществу франкскую знать. Некоторые из рабов были домашними рабами, нередко занимаясь различного рода ремеслами, а другие были посажены на землю, где вели свое хозяйство, неся по отношению к своему господину повинности: барщину и оброк. Постепенно сложилось правило, что раб, посаженный на землю, не отчуждался отдельно от участка, на котором он сидел.

---

[1] К числу их относятся, например, французский историк Фюстель-де-Куланж, немецкий историк Допш и русский историк Петрушевский.

[2] См., например: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. XXV. С. 499 и сл. Т. XVI. Ч. I. С. 148, 132, 390, 391 и др.

Допускалось отпущение рабов на свободу. Однако отпущение на волю не делало раба полноправным. Вольноотпущенники находились в одинаковом положении с полусвободными лицами. Вольноотпущенный сохранял земельный участок, на котором он был посажен во время состояния в рабстве. Для получения полноправия был необходим как для вольноотпущенников, так и для полусвободных (литов) особый акт освобождения. Возникновение класса полусвободных (литов) недостаточно выяснено. Они были обязаны выполнять различные службы и оброки своему господину. В отличие от раба, полусвободный (лит) мог иметь собственность, вступать в договоры, выступать в суде; его брак признавался законным; он даже был обязан нести военную службу.

Постепенно положение рабов улучшилось: брак рабов, заключенный с согласия господина, признавался законным, воспрещалось разлучение мужа и жены, а также убийство раба господином без уважительных причин и т. д.

Государственное устройство и управление. В государственном устройстве Франкского королевства в эпоху Меровингов публично-правовые и частноправовые элементы еще не разделялись.

Королевская власть являлась наследственной.

Короли смотрели на территорию королевства (и доходы с нее) как на свою частную собственность, делившуюся после их смерти между наследниками.

Народные собрания утратили свое прежнее значение, превратились в военные смотры вооруженных сил, устраиваемые каждую весну в марте, а затем в мае месяце. На этих собраниях оглашались законодательные акты, издававшиеся королями.

Центром управления в эпоху Меровингов был королевский двор, в состав которого входили королевские слуги и приближенные. Среди слуг существовало известное распределение функций. Во главе канцелярии стояли референдарии, под начальством которых находились писцы, изготовлявшие грамоты и тому подобные акты и документы.

Отправлением правосудия ведали дворцовые графы. Были также маршалы, заведовавшие конюшнями, сенешалы, заведовавшие королевской челядью и наблюдавшие за порядком во дворце, и т. д.

На перечисленных выше лиц наряду с основными функциями возлагались постоянно или временно также и другие.

Из среды королевских слуг в конце VI и в начале VII в. постепенно выдвинулся один, занявший первое место. Это был палатный мэр, или майордом, главный управляющий королевскими имениями, а затем ставший главой королевской администрации.

Майордом первоначально назначался и смещался королем, но затем, по мере усиления знати — крупных землевладельцев, король должен был делать это с ее согласия, вследствие чего майордом становится представителем знати.

Вокруг короля группировались его приближенные, среди которых особое положение занимали антрустионы-телохранители, преемники прежних германских дружинников, составлявшие как бы гвардию короля и ядро его войска.

В местной администрации римское административное деление (civitates) было заменено делением на округа (pagi). Последние делились на сотни. В больших городах центра и юга остались некоторые элементы римской муниципальной организации. Во главе округов стояли графы, являвшиеся главными проводниками королевской политики на местах. Первоначально король был вправе назначить графа из любого общественного класса, но с начала VII в. король должен был избирать их из среды местных крупных землевладельцев. Граф сосредоточивал в своих руках обязанности административного, военного и судебного характера. На нем лежали охрана общественного порядка, сбор налогов и т. п. Граф не получал жалования от короля, но на содержание его выделялась часть королевских имений. Постепенно графы стали сливать эти имения со своими собственными. Управление остальными королевскими имениями, кроме тех, доходы с которых были предназначены на содержание графа, возлагалось на особых чиновников — доместиков. Графы назначали своих помощников (виконтов), которые управляли или совместно с графом, или заменяли его во время отсутствия, а иногда получали в управление часть графства. Для производства суда в низших инстанциях граф назначал викариев и сотников. В области отправления правосудия граф постепенно вытеснил выборного председателя судебного собрания сотни — тунгина. Иногда несколько графств объединялись временно или постоянно под властью герцога, функции которого носили по преимуществу военный характер. Имелись округа, находившиеся в ведении епископов. По большей части они совпадали с территорией прежней римской civitas. Епископ располагал не только духовными, но и светскими функциями в области управления. Епископ избирался населением, но фактически на его избрание оказывал большое влияние король. Обычно епископы происходили из знати. Церковная аристократия связывает свои интересы с интересами светской аристократии.

При Карле Великом сохраняются еще народные собрания, но их роль была столь же малозначительна, как и в эпоху Меровингов. Они созывались весной — в мае (вместо марта — при Меровингах) и представляли собой весенний смотр войска. На этих собраниях обнародовались королевские постановления — капитулярии[1]. До обнародования эти постановления рассматривались пред-

[1] Такое название происходит от того, что содержание постановлений было разделено на главы. Слово "глава" передается латинским словом "Capitulum", во множественном числе "Capitula". Поэтому капитулярий обозначает королевское постановление, состоящее из глав.

ставителями знати, прибывшими на майские собрания. Осенью созывались более тесные собрания знати (духовной и светской), на которых обсуждались и подготовлялись различного рода распоряжения (в том числе и капитулярии).

Центром управления продолжал оставаться двор (palatium). Как и в эпоху Меровингов, не проводится разграничения между личной службой королю и отправлением государственных должностей. В составе королевских слуг были произведены значительные изменения. Должность палатного мэра, послужившая для предшественников Карла Великого ступенью к трону, была уничтожена. Наиболее видным сановником является дворцовый граф (comes palatinus), соединявший в своих руках вместе с отправлением правосудия руководство королевской администрацией, ранее принадлежавшее палатному мэру. Дворцовых графов при Каролингах становится несколько. Во главе канцелярии стоял канцлер. Он отвечал за составление королевских актов. Новой является должность капеллана или архикапеллана, ведавшего дворцовой капеллой (молельней) и являвшегося главой духовенства в королевстве. Большинство других должностей, существовавших ранее (сенешал, маршал и т. д.), сохранилось и при Каролингах.

При Карле Великом существовал совет, созывавшийся им по мере надобности. В состав этого совета входили высшие дворцовые сановники и представители знати, приглашаемые королем. Его компетенция простиралась на все дела, "имеющие отношение к благу короля и королевства".

Основной административной единицей является графство. Управлявшие ими графы были чиновниками, проводившими политику королевской власти на местах. Пограничные графства носили наименование марок, и стоявшие во главе их графы назывались маркграфами. Они были по преимуществу военачальниками, так как на их обязанности лежала оборона пограничного графства от нападения неприятелей. Каждые два графства составляли епископство. Карл возлагал на епископов выполнение задач государственного управления: они должны были следить за поведением графов. Среди функций епископа очень важное значение имела борьба с ересями.

Для поддержания связи между центральным и местным управлением и для надзора за последним были созданы так называемые "государевы посланцы" (missi dominici). Ежегодно территория королевства делилась королем на ревизионные округа, состоявшие из одного или нескольких графств. Ежегодно в каждую такую область посылались одно светское и одно духовное лицо. Им давались письменные инструкции. Государевы посланцы сосредоточивали в своих руках высшую власть: они принимали присягу от населения на верность королю, обнародовали королевские постановления, наблюдали за их исполнением, за управлением ко-

ролевскими поместьями, за правильностью отправления правосудия, за поведением духовенства и правильностью совершения религиозных обрядов, привлекали к ответственности должностных лиц, в том числе графов, с правом их смещения и отмены вынесенных ими решений, наставляли население в его религиозных и нравственных обязанностях.

Институт "государевых посланцев" существовал в зародыше еще при Меровингах. Карл Великий расширил функции этих посланцев и придал их деятельности постоянный характер. "Государевы посланцы" служили орудием проведения политики централизации. Новым было и то, что "государевы посланцы" избирались из самых высших слоев общества. Распадение монархии Карла Великого повлекло за собой прекращение существования института "государевых посланцев".

Финансы. Во Франкском королевстве не различались доходы государя и государства. Франкские короли делали попытки введения прямых налогов с подчиненного им населения. Если и в отношении галло-римского населения, привыкшего к римской податной системе, эти мероприятия не всегда имели желательный успех, то германское население и подавно отнеслось к ним неприязненно. В дальнейшем прямые налоги или вовсе прекратили свое существование, или стали вноситься под разными наименованиями крупным землевладельцам. Во Франкском королевстве существовали некоторые косвенные налоги: таможенные пошлины, пошлины с товаров, выставленных на некоторых ярмарках, а также провозимых по большим дорогам и мостам, и т. д. Франкские короли получали доходы в виде поступлений со своих имений, от штрафов по судебным делам и за нарушение их распоряжений, конфискаций имущества приговоренных к смертной казни или объявленных вне закона, добровольных даров, приносимых франками, и т. д. Расходы королей не были особенно значительны ввиду сравнительной несложности задач управления того времени: расходы на содержание армии почти отсутствовали, общественные работы (например, устройство общественных дорог и мостов) производились в порядке натуральной повинности населения и т. д.

Вооруженные силы. Во Франкском королевстве не было постоянной армии: военная служба являлась обязанностью каждого свободного человека, причем вооружение и снабжение должно было производиться за счет населения. Армия состояла главным образом из пехоты. Значение кавалерии усилилось, как мы видели, в VIII в. В дальнейшем воинская обязанность была распределена между землевладельцами в зависимости от размеров их владений. К воинской обязанности были привлечены и владельцы движимой собственности — пропорционально ее размерам. Лишь в случае угрожающей государству опасности созывалось ополчение из всех свободных. В эпоху Карла Великого мы встречаем следующую

организацию военного дела: сеньоры должны были являться на войну во главе своих вассалов, которые составляли их войско. Такой порядок благоприятствовал развитию феодализма.

Развитие феодальных отношений. Империя Карла Великого оказалась недолговечной. Она распалась почти тотчас после его смерти. Это было следствием глубоких внутренних процессов, вызванных дальнейшим развитием феодальных отношений.

Важнейшее значение имел рост крупной земельной собственности, обозначившийся еще в VI в. и происходивший, прежде всего, за счет мелкой земельной собственности, владельцы которой массами разорялись под влиянием войны, налогов и иных повинностей. Крупные земельные собственники притесняли мелких, вынуждая их уступать земли, а иногда и просто захватывали эти земли. Рост крупной земельной собственности происходил по большей части под видом прекария. Прекарий — слово латинского происхождения и обозначает получение чего-либо из милости. Сущность этой сделки состояла в уступке мелким земельным собственником своего участка земли крупному землевладельцу и получении от последнего этого участка, но уже не в виде собственности, а в качестве держания. Этим способом крестьянин приобретал себе защитника в лице феодального собственника земли как против государственной власти, так и против других феодалов, и тем обеспечивал себе хоть и не свободное, но более прочное владение землей.

Мелкая земельная собственность не совсем исчезла. Она продолжала существовать наряду с крупным землевладением, но, конечно, определяющую роль в социальной жизни стало играть крупное землевладение — поместье. В последнем существовали не только крепостные отношения, но и иные формы зависимости.

Основой могущества рода Пипина были обширные земли, принадлежавшие этому роду, создавшие ему перевес над другими крупными землевладельцами. Указанные земли еще более возросли, когда представители названного выше дома стали королями франков. Запас королевских земель возрастал вследствие завоеваний, конфискаций и т. п. Некоторые из них отдавались в держание вассалам под условием отбывания ими военной службы (бенефиций), а некоторые управлялись королями непосредственно. После смерти Карла Великого королевские земли начали быстро таять. Значительная часть их была роздана в виде бенефициев королевским приближенным. Держания последних к концу IX в. стали наследственными. Иногда королевские земли расхищались. За счет оскудения королевских земельных владений возросли владения светской и духовной знати.

Поместье каролингской эпохи характеризуется, во-первых, натуральным хозяйством; обмен, правда, существует, но он не изменяет этого характера, так как предметом обмена служат излишки

продукции, производимой для собственных потребностей, а не как товар. Во-вторых, это поместье характеризуется наличием непосредственной связи производителей со средствами производства (по преимуществу с землей); они непосредственно связаны с землей, которую обрабатывают. Наконец, третьей особенностью поместья является существование феодальной ренты в различных формах: отработочной (барщина), продуктовой и денежной (оброк), основанной на внеэкономическом принуждении.

Наряду с описанным выше ростом крупной земельной собственности протекал процесс образования личной зависимости свободных мелких землевладельцев от крупных земельных собственников. Бедственное положение, задолженность и т. п. вынуждали крестьян расставаться не только с земельной собственностью, но и со свободой, переходить в разряд неполноправных и зависимых людей. В некоторых случаях крупные землевладельцы насильственно обращали население в несвободных. Коммендировались, т. е. отдавались под покровительство сильным, не только социально слабые люди. Сильные люди нередко искали защиты у еще более сильных. Тот, кто коммендировался сильному человеку, получал наименование вассала, а тот, кому коммендировался последний, — наименование сеньора. Отношения вассалитета, т. е. подчинения одного лица другому, создавались и на почве пожалования одним лицом другому земельного участка во владение под условием выполнения известных повинностей (бенефиций). Таким порядком установилась, как уже говорилось выше, целая иерархия сеньоров и вассалов. Государственная власть стремилась использовать эти отношения для своих целей. Так, в частности, она обращалась к сеньорам с предложением вести на войну своих вассалов. В 847 г. один из преемников Карла Великого предписал, чтобы каждый свободный человек избрал себе сеньора: вассальные связи охватывают почти всех свободных людей.

Вассальные отношения, проникнув в государственное управление, изменили его строй до основания.

Мы видели выше, что с исполнением должностей графов связывалось получение доходов с приписанных к ним королевских имений. Эти имения постепенно стали бенефициями, а сами графы начали рассматриваться как вассалы короля. Те же отношения устанавливаются между королем и церковными сановниками: епископами, аббатами монастырей и т. д. Помощники, назначаемые графом, получая от него землю, становились его вассалами. Описанный процесс завершился признанием наследственности указанных выше должностей королевских чиновников, что было сделано в конце IX в. Таким образом, прежние чиновники стали вассалами.

Королевская власть сама способствовала укреплению самостоятельности представителей крупного землевладения предостав-

лением им иммунитета. В пределах поместья функции государственного управления и суда постепенно переходят к крупным землевладельцам и в конечном счете приводят почти к полной их политической самостоятельности.

В поместьях, принадлежавших крупным землевладельцам, проживали различного рода люди: свободные, рабы, полусвободные. Постепенно на почве несения качественно сходных повинностей и нахождения в той или иной степени под частной властью землевладельца происходит процесс слияния в одну массу всех групп населения, проживавшего в поместьях крупных землевладельцев: несвободные поднялись до положения полусвободных, а свободные социально понизились. Описанный процесс протекал, впрочем, медленно. Во Франкском королевстве продолжало сохраняться свободное крестьянство: в восточных областях его было больше, чем в западных.

§ 2. Право

Источники. По завоевании Галлии германцами был установлен так называемый личный принцип применения права: германцы продолжали жить — как в делах гражданских, так и уголовных — по обычаям своего племени, а покоренное население — по нормам римского права. В первые времена существования варварских королевств для галло-римского населения было издано несколько сборников римского права, представлявших собой более или менее обширные компиляции, составленные из текстов римских юристов и конституций, изданных римскими императорами. Таким путем возникли "Lex Romana Visigothorum" или "Breviarum Alaricianum", изданный королем вестготов Аларихом II в 505 или 506 г., и "Lex Romana Burgundiorum", составленный в начале VI в. по повелению короля бургундов Гундобальда. По вхождении территорий, завоеванных вестготами и бургундами, в состав Франкского государства нормы права, содержавшиеся в указанных выше сборниках, продолжали действовать на практике. Нормы римского права действовали также в делах церковных. Однако в случаях тяжб между галло-римлянами и германцами применялись нормы права франков. Тот же принцип существовал в делах уголовных: если потерпевший и правонарушитель были галло-римлянин и германец, применялись нормы права франков.

Постепенно германцы приступили к записи своих обычаев. К этому их побудили различные причины: необходимость предоставить судам надежное руководство при рассмотрении дел, охрана этих обычаев, так как вследствие влияния римского права, сохранившего силу среди галло-римлян, они могли подвергнуться изменению, и т. п.

Так возникли "варварские правды". Эти "правды" составлены на латинском языке и среди них наиболее важной следует признать Салическую правду, первоначальная редакция которой относится к концу V в. В позднейшее время Салическая правда неоднократно дополнялась новыми положениями. Помещенные в Салической правде нормы права являются германскими, весьма мало затронутыми влиянием римского права. Основное содержание Салической правды составляют формы судебного процесса и штрафы за различного рода правонарушения. Нормы гражданского права занимают второстепенное положение.

В Салической правде (как и в других "правдах") нашло свое выражение разделение общества на классы, хотя в ней содержатся статьи, представляющие собою пережитки родового быта. Салическая правда отражает процесс развития права собственности на землю. Собственность эта носит различный характер в отношении разных угодий: наибольшей защитой (в смысле размера штрафов за нарушение) пользуется дом с садом и со всеми пристройками и вообще всякая земельная площадь, обнесенная изгородью, затем виноградник, огород и пахотное поле (в убывающей степени). Помимо этого, право собственности на каждое из указанных выше угодий не является полной собственностью, близкой по типу к частной собственности в современном понимании этого слова, так как она ограничена взаимоотношениями членов данного поселения друг к другу. Салическая правда отличается большой казуистичностью.

Позднее Салической правды была составлена Рипуарская правда, т. е. Правда рипуарских франков. В ряде отношений ее содержание близко к содержанию Салической правды настолько, что один французский ученый (Эсмен) назвал ее "младшей сестрой" Салической правды. В отличие от последней влияние римского права выступает в Рипуарской правде более заметно, чем в Салической правде.

Кроме указанных выше правд были составлены правды у ряда германских племен, входивших (хотя и не всегда прочно) в состав королевства франков. Такова Бургундская правда (начало VI в.). В ней нормы гражданского права занимают более видное место, чем в названных выше правдах — Салической и Рипуарской; влияние римского права — несколько больше. Можно еще указать Баварскую правду (первая половина VI в.), Алеманскую правду (конец VI — начало VII в.), Лангобардскую (эдикт короля Ротари 643 г.) и др.

В отличие от правд, применявшихся в указанных выше пределах, франкские короли издавали постановления законодательного характера, распространявшиеся как на германцев, так и на галло-римское население. Эти постановления, носившие при Меровингах разнообразные названия (edicta, constitutiones, decretiones

и др.), получили затем наименование капитуляриев. Содержанием капитуляриев являлись не только нормы законодательного характера. Они представляли собой иногда инструкции (наказы) королевским чиновникам. Таков, например, капитулярий об управлении королевскими поместьями, изданный, по общепринятому мнению, в начале IX в. Карлом Великим.

Помимо правд и капитуляриев для ознакомления с нормами права, действовавшими в королевстве франков, очень важное значение имеют сборники формул (образцов актов), хранившиеся в канцеляриях светских и церковных учреждений и служившие примерами для составления различного рода сделок. Особенно известен сборник монаха Маркульфа, относящийся к VII в. Ценные сведения о нормах права, действовавших в королевстве франков, мы находим также в картуляриях (архивах монастырей) и полиптиках (писцовых книгах). Из последних особенно важна писцовая книга аббатства св. Германа около Парижа, составленная аббатом Ирминконом в начале IX в.

Гражданское право. Вещные права. У галло-римского населения существовала личная (индивидуальная) собственность на землю.

Что касается германцев, то, по господствующему мнению, у последних до поселения их в Галлии была развита коллективная собственность на землю: земля принадлежала общине (марке). Ежегодно пахотная земля распределялась на доли между отдельными семьями, а леса и пастбища оставались в общем пользовании.

Во время завоевания Галлии земля у германцев стала семейной собственностью. Отчуждение земли без согласия членов семьи не допускалось. Завещательные распоряжения были воспрещены. Дочери не наследовали.

Однако известного рода общинные черты сохранились: постороннее лицо было не вправе поселиться без согласия общины на участке земли, принадлежавшем какому-либо из ее членов; в противном случае оно изгонялось. Однако если это лицо прожило год на указанном выше участке, то оно уже не могло быть изгнано. В случае смерти кого-либо из членов общины, не оставившего наследников, его земельный участок переходил к общине. В случае отчуждения владельцем этого участка члены общины имели право его выкупа.

В дальнейшем семейное право собственности на землю перешло в личное (индивидуальное). Некоторые пережитки семейной собственности, впрочем, сохранились. Главнейшим из них было деление земель на родовые и благоприобретенные. Первые не могли быть отчуждаемы без согласия родственников, членов семьи. Благоприобретенными их собственник мог распоряжаться свободно как путем договоров, так и завещания. Постепенно ограничения в распоряжении родовыми имуществами смягчались: были допущены

завещательные распоряжения частью этих имуществ (остальная часть должна была переходить к членам семьи), а также их отчуждение с сохранением за родственниками права выкупа. К концу франкского периода право собственности на землю стало личным (индивидуальным), приняв две формы: аллода (вотчина), т. е. собственности, свободной от ограничений в отношении распоряжения ею путем договоров и завещаний, и держания, т. е. владения под условием выполнения определенных служб и повинностей; в случае невыполнения этих служб и повинностей лицо, передавшее недвижимость в держание другому лицу, было вправе потребовать ее возврата.

Обязательственное право. Эта область гражданского права была сравнительно менее развита у франков. Для действительности договора одного соглашения сторон было недостаточно. Одни договоры требовали для своей действительности произнесения разного рода формул торжественного содержания (fides facta), а другие — передачи вещи. В последних (например, в договоре купли-продажи) действительная передача вещи заменялась символическими обрядами: передачей куска дерна при продаже поля, ветви дерева — при продаже леса, двери — при продаже дома.

Обязательство, из каких бы оснований оно ни проистекало, падало на личность должника. Должник в случае неисполнения обязательства становился рабом кредитора, причем по некоторым правдам наряду с должником обращались в рабство его жена и дети (Баварская правда).

Семейное право. Германская семья была построена на началах, весьма отличных от римской семьи. Власть отца семейства не была столь широка, как в Риме. Его права могут быть охарактеризованы как опека над женой, несовершеннолетними детьми и слугами. Опека прекращалась по достижении несовершеннолетними мужского пола 12 лет (Салическая правда) или 14 лет (другие правды).

Между главой семьи и ее взрослыми членами существовали отношения, характеризуемые историками французского права (например, Шеноном) как отношения "содружества", выражавшиеся в обязанности быть соприсяжниками, в получении части вознаграждения (вергельда) в случае убийства одного из членов семьи и т. д.

Женщина была подчинена опеке всю жизнь. По вступлении в брак она поступала под опеку своего мужа. В случае смерти последнего опекунами вдовы становились ее совершеннолетние сыновья, а если они отсутствовали — другие наследники умершего. Отец мог пользоваться имуществом своих несовершеннолетних детей; он признавался их наследником (если дети умирали ранее него) и получал следуемое им вознаграждение за причиненный ущерб (виру или вергельд).

Для вступления в брак требовалось согласие обеих сторон, а также родителей или опекунов. Формой заключения брака в эпоху франков была покупка невесты. Однако уже в конце V в. такого рода покупка носила символический характер. В Салической правде мы находим указание размера покупной суммы, уплачиваемой женихом в случае вступления в брак со вдовой ее родственнику, под опекой которого она состояла. Размер этот определен в 3 солида и 1 динарий (ст. XLIV Салической правды). Развод первоначально был дозволен лишь одному мужу. Жене он был воспрещен, и жена, оставившая своего мужа, подвергалась смертной казни. Развод состоял в отказе мужа от дальнейшего признания женщины своей женой. Если развод был сделан без уважительных причин, женщина сохраняла полученное от мужа приданое; кроме того, муж должен был уплатить ей штраф. Допущение развода встречало противодействие со стороны церкви. Под ее влиянием капитулярий 744 г., подтвержденный в 789 г. Карлом Великим, установил нерасторжимость брака. Церковь боролась также против браков между близкими родственниками (кровосмешение), против похищения или умыкания женщин, против внебрачного сожительства. Жена была вправе обладать собственным имуществом. Особенностью германского права являлось то, что большая часть этого имущества предоставлялась ей мужем. Жена получала от мужа брачный дар. Жена теряла полученный ею брачный дар в случае вступления в новый брак. Кроме того, муж на другой день по заключении брака подносил жене так называемый "утренний дар", который жена теряла в случае вступления в новый брак.

Муж признавался собственником нажитого во время брака имущества. Рипуарская правда предоставляла жене, в случае прекращения брака, право на одну треть такого имущества.

Наследственное право. В отношении благоприобретенных недвижимостей, а также движимых имуществ ближайшими наследниками умершего признавались его дети и нисходящие. При отсутствии их наследование производилось по линиям. Линией называется совокупность лиц, происходящих от одного общего предка. Вследствие этого первой линией считается умерший (его жена) и его дети. Вторую линию составляли отец (и мать) умершего и их нисходящие. Третью линию — дед (и бабка) умершего и их нисходящие. У салических франков наследниками являлись родственники до шестой линии, у рипуарских франков — до пятой. Ближайшая линия исключала дальнейшую, а в пределах линии наследовала ближайшая степень с отпадением дальнейших. Если ближайшую степень составляло несколько родственников, они наследовали в равных долях. Право представления не допускалось. Наследование родовых земельных имуществ производилось таким же порядком, какой описан выше, с тем отличием, что женщины

устранялись от наследования. Впрочем, в дальнейшем женщины стали допускаться к наследованию при отсутствии наследников мужского пола, а иногда и наряду с ними, но в меньшей доле. Католическая церковь осуждала устранение женщин от наследования, рассматривая это как "дурной обычай".

Первоначально в германском праве не допускалось наследования по завещанию, так как это шло вразрез с представлением о семейной собственности.

С развитием частной собственности в праве франков появляется институт так называемой аффатомии, путем которого можно было внести изменения в законный порядок наследования. Аффатомия носила характер договора и состояла в передаче имущества при жизни наследодателя какому-либо лицу. Выбор этого лица был предоставлен свободному усмотрению собственника.

Лицо, которому передано указанное выше имущество, было обязано не позднее чем через год после смерти того, кто передал имущество, предоставить последнее тому, кому оно было предназначено наследодателем.

Аффатомия представляла собой зачаточную форму духовного завещания. Аффатомия могла быть произведена при отсутствии детей у собственника имущества и лишь в отношении движимостей и благоприобретенных недвижимых имуществ. Аффатомия производилась в народном собрании в присутствии короля или графа, а также свидетелей.

Развитие института завещания у франков происходило в связи с влиянием церкви. Первоначально завещательные распоряжения не содержали назначения наследника; они состояли в предоставлении какого-либо имущества в пользу церкви или на благочестивые цели; путем завещаний возмещался также ущерб, кому-либо причиненный. Таким образом, содержанием завещания, строго говоря, было предоставление отказов. Путем завещаний стали вносить изменения в постановления Салической правды. Так, посредством завещаний были расширены наследственные права женщин.

Уголовное право. Эпоха образования варварских королевств характеризуется отмиранием кровной мести. Последняя сохранилась лишь в немногих правдах (например, в Саксонской), с теми, однако, ограничениями, что она не должна была применяться в известное время и в определенных местах.

Так, в случае поимки преступника на месте преступления потерпевший (и его близкие) имел право убить захваченного, в особенности если он сопротивлялся и не позволял себя задержать. Такой порядок допускался, например, в некоторых случаях кражи. Взамен кровной мести был установлен выкуп (композиция). Принятие последнего было первоначально необязательно для потерпевшего (и его близких), но крепнувшая государственная власть

постепенно возвела принятие выкупа на степень обязанности. Впрочем, пережитки кровной мести продолжали сохраняться довольно долго. Размеры выкупа указывались в правдах, составляя, в особенности в древних правдах, значительную часть их содержания. В правдах мы находим две различных основных ставки, бульшую и меньшую. Первая — это вергельд за убийство и другие более тяжкие преступления. Вторая — это пеня (бусса) за менее тяжкие преступления. На размер выкупа оказывала влияние не только тяжесть совершенного преступления, но национальность, сословие, возраст и пол потерпевшего. Размер вергельда за убийство женщины и ребенка был выше, чем за убийство взрослого, размер вергельда за убийство королевского приближенного превышал в три раза размер вергельда за убийство простого свободного и т. д. Обращает на себя внимание крайняя тяжесть штрафов и вообще материальных взысканий по варварским правдам. В научной литературе такую тяжесть, непосильную для рядового крестьянского хозяйства, объясняют тем, что эти взыскания возникли еще в родовом обществе и платились родом роду. В дальнейшем в руках состоятельных людей и, прежде всего, знати высокие материальные взыскания сделались средством подчинения себе масс. Эта тенденция находила поддержку у королевской власти (русский исследователь Грацианский).

Наряду с суммой, которая уплачивалась потерпевшему (и его родственникам), должна была уплачиваться определенная сумма общине как посреднице при заключении соглашения об уплате выкупа. Преступник, который был не в состоянии уплатить выкуп, выдавался потерпевшему (или его родным) и утрачивал свободу. Отказ в уплате выкупа или бегство влекли для преступника объявление его лишенным покровительства закона. Первоначально уплата выкупа должна была производиться не только самим виновным, но и его родственниками: последние были обязаны участвовать в уплате или даже занять место виновного, если он не платил. В конце VI в. участие родственников в уплате выкупа было отменено: тем самым состоялся переход к принципу личной ответственности правонарушителя. В отношении отдельных преступлений в правдах проводится различие между формами виновности: умыслом, неосторожностью, отделяется покушение от оконченного преступления. Такие постановления мы находим, например, в отношении убийства. Среди отдельных видов преступных деяний мы встречаем в правдах убийство, различные формы телесных повреждений, оскорбление чести, имущественные преступления, среди которых особенное внимание правд обращено на разные виды похищения чужого имущества и причинения ему ущерба.

В случае похищения движимого имущества (например, домашнего скота или раба) потерпевший имел право при помощи рода или соседей предпринять розыск по следу. Разыскивая похищен-

ную вещь, потерпевший был праве прибегнуть к обыску в чужом доме, если туда вел след. В случае нахождения вещи потерпевший был вправе ее взять немедленно, кроме случаев, когда лицо, у которого была обнаружена вещь, ссылалось на то, что вещь была им добросовестно приобретена. Тогда дело переносилось в суд (ст. XXXVII Салической правды).

Даже древнейшему германскому праву не было чуждо представление о публичном характере преступления. В отношении ряда преступных деяний общественный интерес требовал передачи карательной власти в руки общества или его представителей. Таковы, например, случаи государственной измены. Постепенно в круг правонарушений, облагаемых наказаниями публично-правового характера, вводятся новые преступления. Капитуляриями франкских королей середины VI в. были установлены единые для всего населения кары за совершение ряда преступлений: государственную измену, дезертирство из армии, подделку монеты, лжесвидетельство, разбой, кражу из церкви (святотатство). Кары за перечисленные преступления были весьма строгие: смертная казнь, изувечение. Указанные кары являлись наказаниями в точном смысле этого слова, в отличие от выкупа, представлявшего по своей природе частное вознаграждение потерпевшей стороны.

Судоустройство. В древнейшие времена суд у германцев производился собранием свободных людей округа (сотни). В собрании сотни председательствовал выборный сотник — тунгин. Решение или приговор выносились известным числом выборных заседателей — рахимбургов. Заседатели избирались тунгином из среды зажиточных слоев населения. Первоначально признавалось необходимым, чтобы собрание одобрило решение или приговор заседателей, затем стали требовать, чтобы собрание не возражало против решения или приговора, вынесенного заседателями; наконец, и это отпало. Заседатели избирались для каждого случая. В дальнейшем, с усилением королевской власти, главная роль в ведении судебного разбирательства переходит от тунгина к графу, назначаемому королем. Решения и приговоры стали выноситься графом совместно с рахимбургами. В эпоху Карла Великого рахимбурги, избиравшиеся для каждого случая, были заменены скабинами, избиравшимися графом с согласия населения из среды "лучших" людей округа, т. е. землевладельцев. Скабины отправляли свои обязанности пожизненно. Число их для судебного заседания обычно составляло семь.

Скабины представляли собой должностных лиц. Замена ими рахимбургов была вызвана стремлением расширить компетенцию государственной власти за счет народного суда.

Что касается сотенных собраний, то количество их было ограничено тремя в год ввиду обременительности для населения частых поездок на эти собрания.

На решения и приговоры суда графа допускалась подача жалоб в суд короля. Последний являлся высшей судебной инстанцией. В принципе председателем суда был сам король, но обычно им являлся какой-либо видный дворцовый сановник. Эту прерогативу рано захватили палатные мэры. В эпоху Каролингов председателем суда являлся в отсутствие короля дворцовый граф. Король мог производить суд и единолично, в особенности во время объездов страны. В состав королевского суда входили высшие дворцовые сановники, а также представители знати духовной и светской. Компетенция королевского суда была всеобъемлюща: он был вправе рассматривать всякое дело в качестве суда первой инстанции. Некоторые дела были специально отнесены к его ведению в зависимости от личного положения или рода дел. Таковы дела о дворцовых служащих, высших сановниках, лицах, состоявших под покровительством короля, и т. д. Королевскому суду были подсудны дела об оскорблении государя, о заговорах и т. п. Королевский суд, как мы видели, рассматривал также жалобы на решения и приговоры судов графов.

Юрисдикция церкви получила свое начало еще в галло-римскую эпоху. В королевстве франков эта юрисдикция развилась довольно значительно. Церковь постепенно сосредоточила в своих руках исключительную юрисдикцию по делам клириков (как по гражданским, так и уголовным, за исключением дел о недвижимостях и о рабах). Дела между клириками и светскими лицами подлежали рассмотрению в эпоху Меровингов смешанным судом, составленным из представителей духовной и светской власти. Этот порядок сохранился и при Каролингах с тем, что дело подлежало рассмотрению смешанного суда, если светское лицо откажется подчиниться церковной юрисдикции. Мало этого, в случае желания обеих сторон даже спор, возникший между светскими лицами, мог быть передан на рассмотрение церковного суда. Юрисдикция церковных судов стала распространяться и на некоторые категории светских лиц: вдов, сирот, вольноотпущенников — все эти лица состояли под покровительством церкви.

Церковь в своей карательной политике руководствовалась не столько идеей возмездия, сколько идеей искупления. Ряд наказаний носил чисто церковный характер: отрешение от должности (клириков), отлучение от церкви, запрещение священнослужения. Последнее применялось не только к отдельным лицам, но и к целым местностям (интердикт). В этом случае воспрещалось богослужение во всех храмах данной местности. Назначались и светские наказания: штраф, заключение в тюрьму и т. д. Церковные правила не допускали наказания смертной казнью; поэтому обвиняемый в тяжких преступлениях передавался в руки светской власти.

Судопроизводство. Порядок судопроизводства был одинаков как в гражданских, так и в уголовных делах. Инициатива возбуж-

дения дела принадлежала даже в делах уголовных потерпевшему — частному лицу. Потерпевший, если он хотел возбудить дело, должен был сам вызывать ответчика (или обвиняемого — в уголовном процессе). Вызов производился с соблюдением установленных формальностей. Если ответчик (обвиняемый) не являлся, его вызывали вторично, а затем в третий раз, назначая каждый раз срок явки в суд. В случае неявки в третий раз ответчик (обвиняемый) вызывался к королю, который объявлял его лишенным покровительства законов. По явке ответчика (обвиняемого) в суд происходило рассмотрение дела. Суд даже в делах уголовных не собирал доказательств, а лишь наблюдал за состязанием сторон и устанавливал, кем выигран спор. В случае признания ответчика (обвиняемого) состязания сторон не производилось и суд, по просьбе потерпевшего, выносил решение (приговор), как следует поступить на основании права. Если обвиняемый в уголовном преступлении не признавался, то различались две формы процесса в зависимости от того, был ли он застигнут на месте совершения преступления (пойман с поличным) или же нет. В первом случае (по доставлении обвиняемого в суд) выносился обвинительный приговор немедленно по принесении присяги потерпевшим и определенным числом свидетелей, подтверждавших факт захвата обвиняемого на месте преступления (поимки с поличным).

В случае, когда обвиняемый не был застигнут на месте совершения преступления и отрицал свою виновность, он (а не потерпевший) был обязан представить доказательства своей невиновности. Таким доказательством являлось прежде всего соприсяжничество. Соприсяжники — не свидетели, а лица, которые могли подтвердить хорошую репутацию обвиняемого. Число их было различно: шесть, двенадцать и более — в зависимости от степени тяжести преступления. Соприсяжники были обязаны произнести вместе с обвиняемым особую сакральную формулу. Эта формула должна была произноситься каждым соприсяжником отдельно без всяких ошибок: малейшая ошибка влекла за собой проигрыш дела обвиняемым, так как, по представлениям того времени, при судопроизводстве невидимо присутствует бог, который не позволяет выиграть дело неправой стороне.

В некоторых случаях предписывалось (вместо присяги) прибегать к ордалиям. Обвиняемый должен был взять в руку раскаленное железо, опустить руку в кипящую воду и т. п. После этого рука завязывалась. Через несколько дней обвиняемый был обязан явиться вновь в суд. Здесь руку развязывали и осматривали: если рука подживала, то обвиняемый признавался невиновным; если же рука болела, обвиняемый признавался виновным. В дальнейшем был введен новый вид ордалий, менее жестокий. Обвиняемый погружался со связанными руками и ногами в чан, наполненный холодной водой, и если держался на поверхности воды, то

это свидетельствовало о его виновности, так как вода, считавшаяся чистой стихией, его отвергала; если же погружался, это удостоверяло его невиновность.

Наконец, применялся судебный поединок, удержавшийся во Франции довольно долго — до XVI в. Поединок обставлялся рядом формальностей, указывающих на его древнее происхождение. Сторона, победившая на поединке, признавалась выигравшей дело.

По окончании состязания сторон выносился приговор: или обвиняемый совершенно очистился, или на него следует наложить наказание.

Глава 20. АНГЛО-САКСЫ

§ 1. Государственный строй

Происхождение и развитие государства англо-саксов. Британия, как полагает большинство исследователей, была слабо романизованной страной по сравнению с Галлией. Романизация коснулась главным образом верхних слоев населения. С половины III в. н. э. Британия стала подвергаться нападениям германских племен. В начале V в. из Британии были выведены римские войска для защиты Италии от вторжения варварских племен. После этого нападения германцев на Британию усилились. В ожесточенной борьбе коренное население (кельты) частью погибло, частью было оттеснено на север и запад острова. Таким образом, завоеватели не расселились среди покоренного населения, а заняли завоеванные части территории Британии сплошными массами.

Длительная борьба с коренным населением содействовала усилению королевской власти у вторгшихся племен. По мере того, как отдельные группы завоевателей продвигались в глубь страны, они образовали довольно значительное число небольших государств. В VI в. из них сложилось несколько более крупных государств, а в дальнейшем процессе борьбы между этими государствами образовались три королевства, поглотившие остальные. Среди этих государств постепенно выдвинулось одно — Уэссекс, королевство западных саксов, которому в первой половине IX в. удалось объединить остальные под своим господством. С конца VIII в. Англия подвергается набегам датчан и норвежцев. При короле Альфреде Великом (871—901 гг.) датчане захватили почти всю территорию Англии. С большим трудом западным саксам, руководимым королем Альфредом Великим, удалось отстоять свою независимость, но северо-восточная часть острова осталась за датчанами. В начале XI в. Англия вторично подверглась нашествию датчан. Англией стала управлять датская династия, наиболее выдающимся представителем которой был король Кнут Великий (1017—1035 гг.). После смерти Кнута его государство распалось. В 1042 г. английская корона вновь перешла к англо-саксонской династии (уэссекской) в лице короля Эдуарда Исповедника. После смерти этого короля, в 1066 г., англо-саксонская знать избрала на престол одного из своих представителей — Гарольда. Правление Гарольда продолжалось недолго. В этом же 1066 г. герцог Нормандии Вильгельм вторгся в Англию во главе армии, составленной из выходцев из Нормандии и других французских областей. При Гастингсе армия

Вильгельма, впоследствии получившего наименование Завоевателя, одержала победу над англо-саксами. Король Гарольд пал в битве. После этого Вильгельм был провозглашен витенагемотом — советом англо-саксонской знати — королем Англии. Так окончился англо-саксонский период английской истории.

Общественный строй. Насколько можно судить, в эпоху завоевания Британии англо-саксы жили родовыми общинами. Основным их занятием было земледелие. В дальнейшем господствующей формой стала соседская община. Из совокупности земельных имуществ, принадлежавших общине, отдельным семьям выделялись наделы, состоявшие сначала во владении этих семей, а затем перешедшие в их собственность. Размер этого надела (гайды) колебался в различных местностях, но в среднем составлял 120 акров (50 гектаров) пахотной земли. Кроме этого надела семье принадлежали дом и двор (усадьба). Что касается лугов, лесов, выпасов и т. д., то последние продолжали оставаться собственностью общины, а отдельным семьям принадлежало лишь право участия в пользовании этими угодьями. Однако уже с очень раннего времени наряду с общинами мы встречаем крупные земельные владения, принадлежавшие королю, церкви, а также родовой и служилой знати.

Города в англо-саксонскую эпоху имели второстепенное значение и были населены главным образом земледельцами.

Наиболее многочисленным классом населения Англии были свободные — кэрлы, владевшие в ранний период англо-саксонской эпохи вышеуказанным наделом (гайдой). Кэрлы являлись полноправными гражданами: они пользовались правом участия в народных собраниях, правом очистительной присяги и т. д. Обида, нанесенная кэрлу, возмещалась взысканием (штрафом) в его пользу.

Выше кэрлов стоит родовая знать — эрлы, обладавшие несколькими земельными наделами (гайдами). В хозяйстве эрла заняты уже полусвободные и рабы.

Что касается полусвободных (лэтов), то последние находились на чужой земле и платили за нее оброк землевладельцу, от которого они находились в известного рода личной зависимости. Лэты, в случае причинения им обид, имели право на их возмещение, могли приносить очистительную присягу на суде в качестве соприсяжников, могли даже состоять в ополчении и т. д.

Рабы с точки зрения права не имели собственной личности. В случае причинения рабу какого-либо ущерба взыскание за это поступало в пользу его господина. За ущерб, причиненный рабом, отвечал его господин на тех же основаниях, как за ущерб, причиненный его животными. Состояние раба было наследственным. Свободный человек мог стать рабом, продав себя (а равно и своих детей) в рабство, а также за долги. Рабство у англо-саксов было довольно развито. Часть рабов находилась на земельных участках,

им отведенных, уплачивая из продуктов своего труда известную долю своему господину. Другие рабы находились при дворе господина. Раб мог выкупиться на свободу. Церковь оказала смягчающее влияние на положение рабов: была воспрещена работа рабов в воскресные дни (согласно закону уэссекского короля Ини раб, работавший по распоряжению своего господина в воскресный день, становился свободным), за плохое обращение с рабом на господина налагалась церковная кара и т. д.

Таково было состояние англо-саксонского общества в ранний период его развития.

В дальнейшем, после укрепления частной собственности на землю, земельные наделы начали дробиться. Положение свободных (кэрлов) стало ухудшаться вследствие ряда причин (разорительные войны, различные повинности, штрафы и т. д.). Владельцы измельчавших земельных наделов не были в состоянии нести военную службу, которая переходит к знати — родовой и служилой. В руках этой знати стала сосредоточиваться земля свободных кэрлов. В то же время из среды кэрлов выделился слой зажиточных; в тех случаях, когда их земельные владения достигали пяти гайд, они были обязаны нести военную службу, зачисляясь в состав королевских дружинников (тенов). В результате аристократия, состоявшая из представителей родовой и служилой знати, в том числе выделившейся из среды свободных, образует военное сословие, подчинившее себе известную часть свободного населения. Социальное значение свободных падает.

Процесс возвышения знати сопровождался переходом земли, принадлежавшей ее собственникам по народному праву (фолькланд), в руки аристократии и церкви. Насколько можно судить, предметом пожалования служила не только пустопорожняя земля, но и заселенная. Земля, пожалованная во временное, пожизненное и даже наследственное владение, носила название "бокланд", т. е. владения, пожалованного по грамоте.

К началу VII в. англо-саксы приняли христианскую веру. По мере принятия этой веры в отдельных королевствах основывались особые епископства. В конце VII в. эти епископства объединились вокруг архиепископа (Кентерберийского). В дальнейшем было образовано еще одно архиепископство (Йоркское), но первенствующее значение принадлежало первому. Церковное управление стало централизованным. Это было одним из факторов, подготовивших политическое объединение Англии. Отдаленность англо-саксонской церкви от римских пап содействовала тому, что эта церковь занимала более независимое положение в отношении папской власти, чем церкви романских государств на континенте Европы. Богослужение велось на местном языке. Свои внутренние дела церковь решала самостоятельно. Духовенство собиралось для этого на съезды (синоды). Представители духовенства участвовали в раз-

решении светских дел в собраниях сотен и графств, а также в витенагемоте. Здесь же рассматривались всякого рода судебные дела (кроме чисто церковных, находившихся в ведении епископа) духовных лиц и тяжбы, возникавшие между ними и мирянами. Духовные лица не были изъяты от общегосударственных налогов и повинностей. Церкви принадлежали значительные земельные владения.

Государственное устройство и управление. К IX в. англо-саксонское государственное устройство приняло следующий вид.

Низшей единицей было село. На сельском сходе (талимот) решались хозяйственные дела (севооборот, выпас и т. д.), совершались различного рода сделки, разверстывались налоги и т. д. Исполнительной властью являлся сельский староста, первоначально избиравшийся сельским сходом, а впоследствии назначавшийся королем.

Следующей инстанцией была сотня, объединявшая несколько сел. Собрания сотни происходили ежемесячно. На них присутствовали крупные землевладельцы сотни и представители сел в лице местного священника, сельского старосты и четырех выборных из числа наиболее состоятельных лиц села. Исполнительным органом сотни был выборный старшина, напоминавший тунгина у франков. По мере усиления королевской власти в сотне появился представитель короля — сотник (герефа). Постепенно он оттеснил на второй план старшину и стал председательствовать в сотенном собрании. Сотенное собрание ведало раскладкой налогов между отдельными селами, свидетельствованием различного рода актов и сделок, рассмотрением судебных дел и т. п.

Несколько сотен образовывали графство. Собрания графства происходили два раза в год. На них присутствовали крупные землевладельцы, епископ, должностные лица графства, а также представители сел: местный священник, староста и четверо выборных из числа наиболее состоятельных лиц села. Во главе графства стоял эльдормен (earldorman), представитель родовой знати, назначавшийся королем совместно с советом знати — витенагемотом. Представителем королевской власти в графстве был шериф, назначавшийся королем и напоминавший графа у франков. В руках шерифа сосредоточивались управление королевскими имениями, сбор штрафов в пользу короля и т. д. Постепенно в ведение шерифа перешла охрана общественного порядка и безопасности. Он также сделался председателем собрания графства, оттеснив эльдормена. На собраниях графства совершались различные гражданские сделки, производились раскладки налогов, рассматривались вопросы, связанные с обороной страны, отправлялся суд по гражданским и уголовным делам.

Высшим государственным учреждением являлся витенагемот — собрание "мудрых". В его состав входили король (иногда с

женой и сыном), епископы (а к концу англо-саксонского периода и значительное количество аббатов), высшие сановники двора, королевские дружинники, представители знати. Компетенция витенагемота распространялась, в сущности, на все сколько-нибудь важные государственные дела. "По совету и с согласия" витенагемота король издавал законодательные акты, решал вопросы войны и мира, вводил налоги и т. д. Витенагемот являлся верховным судом. Ему принадлежало право избрания и низложения королей. Несмотря на это, королевская власть осталась довольно сильной до конца англо-саксонского периода.

Финансы. Главнейшим источником покрытия государственных расходов были доходы с земельных владений короля. У англо-саксов (как и у франков) не проводилось различия между государственным хозяйством и частным хозяйством короля. Король собирал с населения "фирмы", т. е. так называемые "добровольные" приношения. Эти сборы производились с населения, не находившеюся на личных владениях короля. Король получал торговые и рыночные пошлины, часть судебных штрафов и т. д. В отличие от королевства франков к концу англо-саксонской эпохи в пользу короля стал поступать прямой налог — так называемые "датские деньги". Этот сбор производился сначала в экстренных случаях для отражения датских набегов, но затем принял регулярный характер.

Вооруженные силы. Англо-саксонское войско представляло собой, в сущности, народное ополчение, состоявшее из свободных людей, владевших полным земельным наделом (гайдой) и обязанных в силу такого владения состоять в ополчении. Для защиты страны от нападений с моря каждое графство было обязано снаряжать определенное число кораблей с экипажем.

Развитие феодальных отношений. По мере возрастания могущества знати и понижения социального значения свободного населения происходит процесс развития частной власти знати. Внутри свободного населения развивается расслоение: наделы дробятся, отчуждаются, сосредоточиваются в руках отдельных семейств и т. п. Население разоряется вследствие тяжести различных повинностей, на него падавших, в частности, отбывания военной службы, уплаты штрафов. Наблюдаются случаи прямого захвата крупными землевладельцами владений мелких путем насилия. Эти обстоятельства, так же как и во Франкском государстве, способ-ству-ют развитию коммендации — отдачи себя под частное покровительство социально-сильных элементов. Свободные люди становились держателями земельных владений своих покровителей. Эти последние получили наименование глафордов (или лордов). Между ними и лицами, отдавшимися под их покровительство, установились отношения личного подчинения. Как и во Франкском государстве, такого рода отношения стали формой управления. Го-

сударственная власть их укрепляла: в одном из памятников права — правде короля Ательстана (X в.) — мы находим требование, чтобы каждый свободный человек имел лорда. В то же время государственная власть возлагает на глафордов (лордов) обязанности общественного характера, делая их ответственными за поведение людей, стоявших под их частным покровительством. Закон короля Эдмунда (около 943 г.) устанавливает, что "каждый человек отвечает за своих людей и за всех, которые находятся на его мире и на его земле". Возлагая на лорда ответственность за поведение находившихся под его частным покровительством людей, государственная власть, естественно, должна была стать на путь расширения его прав в отношении указанных выше людей, например, в виде предоставления ему права на получение известной части штрафов, взимаемых с этих людей за совершенные ими правонарушения, и т. п. Постепенно в руки лордов передается ряд публично-правовых полномочий. Королевская власть передает лордам право юрисдикции над зависевшим от них населением, т. е. право суда над ним. Право юрисдикции стало передаваться лордам в отношении не только зависимого от них населения, но и в отношении населения, не бравшего у них землю, но жившего на определенной территории.

Вместе с этим королевская власть передавала лордам свои права на взимание натуральных или денежных сборов, а также производила через их посредство взыскание сборов (например, "датских денег") в свою пользу.

Королевская власть передавала лордам также права на некоторые личные повинности населения, например, делала их ответственными за отбывание воинской повинности населением, проживавшим на территории, подведомственной лорду.

Передача публично-правовых полномочий неизбежно приводила в дальнейшей стадии развития к установлению подчинения экономического характера: свободный был обязан не только являться в суд лорда в качестве тяжущегося, но и стал рассматриваться как платящий подать вассал и вносящий ренту держатель.

В конце концов земельные владения знати оказывались изъятыми из ведения королевской власти, замененной властью лордов (иммунитет).

В результате двух параллельных процессов — коммендации[1] (снизу) и пожалования королевской властью тех или иных прав (сверху), а также предоставления земельных владений в виде бенефиция (под условием отбывания военной службы) — значительная часть свободных людей стала зависимой. Ранее свободные села

[1] Несмотря на то, что одни и те же институты получали разное наименование в разных государствах, мы считаем целесообразным пользоваться одной терминологией.

подчиняются не представителю королевской власти, а лордам. Последние собирают налоги, требуют исполнения тех или иных повинностей, отправляют правосудие. Власть лордов развивается далее: они устраивают в селах барские запашки, принуждая свободных жителей сел их обрабатывать. Постепенно из этого развивается барщина, оброк. В дальнейшем лорд стал рассматривать все земельные владения села как свою собственность. Так, село превратилось в барское поместье (менор), хотя оно при этом и сохранило свое (внутреннее) самоуправление. Менориальная система сложилась окончательно в период после норманнского завоевания. Менор представлял собой не только земельное владение (поместье), но и единицу местного управления.

§ 2. Право

Источники. Во время завоевания англо-саксами Британии у них господствовало обычное право. Законодательные памятники — "правды", аналогичные варварским правдам, начали появляться у англо-саксов лишь с конца VI в. Первоначально правды были изданы кельтскими королями: Адельбертом (596 гг.), Хлотарем и Эдриком (685—686 гг.), Витредом (690—696 гг.). Затем правды начинают появляться у западных саксов. Наиболее известной из них является правда короля Альфреда (IX в.). Правды заканчиваются правдой короля Кнута (XI в.). Исследования содержания правд показали, что они представляют собой по преимуществу записи обычаев германского происхождения. В них не находят следов кельтских правовых порядков. Влияние римского права выразилось довольно слабо. Бульшим является влияние церковного права, сказавшееся в учете мотивов и намерения виновного при ответственности за правонарушения, признании законной силы за духовными завещаниями и т. д.

Содержание более ранних правд составляют по преимуществу штрафы за различные преступные деяния. Кровная месть уступает место денежному вознаграждению (вергельд). В позднейших правдах мы находим развитие элементов феодализма. В отличие от "варварских правд" континента Европы англо-саксонские правды составлены не на латинском, а на англо-саксонском языке.

Наряду с указанными выше правдами мы имеем несколько частных компиляций англо-саксонских обычаев, составленных частными лицами, начиная с XI в.

В англо-саксонскую эпоху церковь была тесно связана с государством: витенагемот издавал законы, относящиеся как к светским, так и церковным делам.

Нормы обычного права, относящиеся к недвижимостям, содержатся в актах (грамотах) об отчуждении недвижимостей и их принадлежностей, дошедших до нас от англо-саксонской эпохи.

Гражданское право. Семейное право. Первоначальной формой брака у англо-саксов была передача жениху родителями (или опекунами) невесты своих прав опеки (mund) по отношению к ней за вознаграждение. Обычно муж давал жене на другой день после свадьбы так называемый "утренний дар".

В дальнейшем эта первичная форма брака уступила свое место другой, которая характеризуется участием в совершении брака церкви: брак заключается в присутствии священника. Уплата вознаграждения за невесту подвергается воспрещению (законы короля Кнута). Вместо этого жених предоставляет залог в том, что он будет хорошо обращаться с женой.

Развод допускался по взаимному согласию сторон, а также и в случае супружеской неверности жены или ухода ее от мужа.

По заключении брака жена поступала под опеку мужа. Однако она пользовалась имущественной правоспособностью. Имущество жены не отвечало за ущерб, причиненный мужем (и обратно). Эта правоспособность была ограниченной: отчуждение имущества жены производилось ею совместно с мужем. У состоятельных классов права жены на имущество мужа на случай его смерти ранее жены определялись путем договора. В случае отсутствия договора жене разрешалось получение определенной доли из имущества ее умершего мужа. Жена утрачивала право на получение той или иной доли имущества своего умершего мужа (в том числе и в силу договора), если она вступила в новый брак в течение года со времени смерти мужа.

Вещное право. Различалось несколько видов недвижимой собственности. Основными являлись "фолькланд" и "бокланд". "Фолькланд" назывались (как это выяснено работами русского ученого проф. П. Г. Виноградова) участки земли, владение которыми определяется обычаями местности. "Фолькланд" находился в распоряжении больших семей. Что касается "бокланд", то последней называлась земля, право на владение которой основывалось на королевской грамоте, т. е. на пожаловании. Этот вид собственности постоянно развивался. Насколько мы можем судить, владелец "бокланд" мог располагать этой недвижимостью по своему усмотрению: дарить, продавать, отказывать по завещанию. Между тем распоряжение "фолькланд", по-видимому, было подвергнуто ограничениям: оно могло происходить лишь с согласия родственников.

Как "фолькланд", так и "бокланд" переходили по наследству.

Порядок наследования "фолькланд" был отличен от порядка наследования "бокланд". Первое переходило к законным наследникам, а второе можно было завещать.

Различия между "фолькланд" и "бокланд" исчезают лишь со времени нормандских королей Англии.

Относительно движимостей англо-саксонское право не знало защиты права собственности, как такового, если оно не соединя-

лось с владением вещью. Иными словами, оно не знало виндикации в римском понимании этого слова. Поэтому если какое-либо лицо добровольно передало свою вещь во владение другому, то лишь это последнее лицо имело право отыскать вещь в случае ее утраты.

Англо-саксонское право устанавливало для обеспечения прочности права совершение сделок с движимостями в присутствии свидетелей.

Обязательственное право. На первоначальных ступенях развития англо-саксонского права мы с трудом можем проследить зародыш того, что мы в настоящее время называем договором. Правда, мы находим отношения, с внешней стороны сходные с договорами, но между ними и современным понятием договора существует внутреннее различие. Действительно, обязанности сторон не являлись прямым последствием соглашения: они возникали лишь в силу перехода вещи от одного лица к другому. Так, например, даже при купле-продаже обязанность покупателя уплатить покупную плату возникала не потому, что стороны обменялись взаимными обязательствами передать вещь и уплатить цену, а потому, что вещь одного лица перешла к другому. Мало того, денежная сумма, следуемая за купленную вещь, рассматривалась как вещь, на которую продавец имел право собственности. Такого рода характер носили (кроме купли-продажи) мена и заем.

Иногда покупатель или должник, взявший деньги взаймы (а также лицо, обязанное уплатить вергельд, если ему было дозволено производить уплату по частям), представлял в обеспечение уплаты залог. В случае отсутствия имущества предметом залога служила собственная личность должника. Возможно, что должник, в случае неуплаты долга, не становился рабом, а переходил на положение слуги кредитора. Постепенно развивались отношения, основанные на "совести" (fides facta). Сущность их заключалась в том, что лицо, принявшее на себя обязательства, обеспечивало выполнение их своим словом честного человека, сопровождая соглашение передачей кредитору прута, перчатки и т. п. Здесь обязательство возникало не вследствие перехода ценности из рук кредитора в руки должника, а в силу описанного выше обряда. Такого рода соглашения носят характер формальный. Вместе с тем, не без влияния церкви, развивается заключение соглашений в письменной форме.

Наследственное право. Наследование по закону. В англо-саксонскую эпоху порядок наследования по закону, как можно полагать, был неодинаков не только в разных местностях, но и для различных видов имущества. Впрочем, возможно уловить некоторые общие черты. К наследованию призывались прежде всего нисходящие. Среди нисходящих мужчины исключали женщин, но если нисходящих мужского пола не было, женщины исключали боко-

вых родственников. В отношении недвижимостей стало слагаться право первородства, а также (в некоторых местностях) преимущественное право наследования младших сыновей[1]. Дальнейший порядок наследования шел, по-видимому, по линиям.

Наследование по завещанию. Мы имеем несомненные данные, что в англо-саксонскую эпоху существовали распоряжения имуществом на случай смерти как в отношении движимого, так и недвижимого имущества. В отношении движимостей мы не находим сколько-нибудь определенных указаний на существование ограничений для распоряжений на случай смерти такого рода имуществом. Что касается недвижимостей, то в отношении "бокланд", вероятнее всего, не было установлено ограничений в распоряжении ею. В отношении "фольклэнд" вопрос не так ясен. Возможно, что здесь существовали известного рода ограничения: требовалось согласие родственников. Немаловажную роль в отношении развития распоряжений имуществом на случай смерти сыграла церковь, так как завещатели нередко оставляли имущество на помин души и на дела благотворительности.

Первоначальная форма указанных выше распоряжений, насколько можно судить, была устною. Умирающий распределял свое имущество между наследниками, а также отказывал его (полностью или частично) в пользу церкви. Другим видом таких распоряжений, похожим скорее на договор, являлось, например, предоставление имущества кому-либо с тем, что предоставитель сохранял за собой право пожизненного пользования этим имуществом. Существовавший у франков институт "аффатомии" был, по-видимому, неизвестен англо-саксам.

Во всяком случае, описанные выше распоряжения не могут рассматриваться как завещания в точном смысле этого слова, так как недостаточно ясно, могли ли эти распоряжения быть взяты обратно или изменены.

В IX, X и XI вв. мы встречаем распоряжения имуществом на случай смерти в письменной форме. Они уже приближаются к современному понятию завещаний.

Уголовное право. Первичной формой возмездия за неправомерный ущерб у англо-саксов, как и у других германцев, была кровная месть. Существовал своеобразный порядок возмещения ущерба, причиненного кражей скота. Потерпевший в сопровождении третьих лиц отправлялся разыскивать похищенное животное по его следу до тех пор, пока след не приводил к стойлу вора. Если похищенного животного там не оказывалось, то потерпевший имел право захватить в качестве обеспечения какую-либо штуку скота, принадлежавшую предполагаемому вору, впредь до возвраще-

[1] Этот вид наследования был распространен в крестьянских хозяйствах.

ния похищенного животного. Владелец похищенного животного должен был указать, от кого он приобрел это животное. Лицо, от которого было приобретено животное, обязано было, в свою очередь, указать, от кого приобретено животное, и т. д., пока не доходили до вора. Кто не мог указать, от кого он приобрел животное, должен был отдать его потерпевшему[1].

Первыми мероприятиями крепнувшей государственной власти были ограничение применения кровной мести, а затем замена ее выкупом, уплачиваемым правонарушителем потерпевшему (или членам его рода). Первоначально принятие выкупа было альтернативным для потерпевшего, но затем была установлена обязательность его принятия. Такой порядок мы находим в англо-саксонских правдах. В них указываются размеры вознаграждения, подлежащего уплате потерпевшему за причинение ему ущерба. Размер вознаграждения зависел от социального положения лица. В позднейший период к платежу в пользу потерпевшего присоединялся еще и штраф в пользу лорда, на территории которого было совершено правонарушение или под властью которого находился потерпевший. В случае неуплаты правонарушитель подлежал первоначально кровной мести, а впоследствии признавался лишенным покровительства закона.

На ранней стадии развития права, как можно судить, за действия правонарушителя отвечал род. Последний, впрочем, мог выдать правонарушителя и тем освободиться от ответственности. В дальнейшем указанная выше ответственность рода перешла в систему круговой поруки: жители данной местности были обязаны объединиться в десятки; каждый десяток нес ответственность за действия своих членов. Если кто из них совершал преступление, другие члены десятка были обязаны разыскать, задержать и представить преступника в суд. Преследование преступника производилось с криками и звуком рога, из города в город, пока он не будет захвачен. В случае, если десяток не производил задержания преступника и последний скрывался, десяток уплачивал штраф. Штраф уплачивался десятком и в том случае, когда преступник хотя и был задержан, но посторонними лицами. Обязанность уплаты штрафа за бежавшего преступника была возложена в некоторых случаях на сотни.

Понятие правонарушения не выходило из представления о причинении им ущерба лично интересу потерпевшего. В англо-саксонском праве мы находим также пережитки еще более древних представлений об ответственности: вещь, которой был причинен ущерб потерпевшему, подлежала выдаче последнему; владелец вещи, если он отказывался ее выдать, должен был нести ответ-

[1] Описанный порядок существовал и у других германских народов (например, у франков).

ственность. Такой же порядок существовал и в случае причинения ущерба домашним (или прирученным) животным. Мы встречаемся также с идеями талиона: око за око.

Постепенно в англо-саксонском праве начинает развиваться новое понимание правонарушения.

В уплате штрафа лорду уже содержался зародыш идеи о том, что правонарушение затрагивало не только потерпевшего, но и общественный порядок. Постепенно некоторые деяния стали рассматриваться как нарушения "королевского мира". К таким деяниям был отнесена, например, государственная измена. Число такого рода деяний постепенно возрастало. К ним были отнесены: тайное убийство, разбой, подделка монеты, изнасилование, поджог и т. д. Государственная власть ставила под свою защиту также лиц, у которых, по существовавшим в те времена воззрениям, не было родичей, например отпущенного на свободу раба.

Наряду с описанным процессом постепенно происходят изменения и в области оснований ответственности за правонарушения. Первоначально здесь господствовала так называемая объективная ответственность, обнимавшая собой даже случайное причинение ущерба или вызванное самозащитой.

Выше мы говорили о том, что собственник вещи, которая причинила кому-либо ущерб, должен был нести ответственность, если он не соглашался выдать вещь потерпевшему.

Постепенно, не без влияния церкви, идея объективной ответственности начинает уступать место признанию ответственности лица, совершившего то или иное деяние, лишь в случае наличия у него вины, т. е. умысла или неосторожности.

В области преступлений англо-саксонское право различало преступления против религии, против личности, против имущества. К числу религиозных преступлений были отнесены поклонение языческим богам, волшебство и даже "совершение жертвоприношений дьяволу". Производство аборта также рассматривалось как религиозное преступление. В области преступлений против личности предусматривалось убийство. Различалось убийство умышленное и по неосторожности. Убийство признавалось ненаказуемым в случае, когда потерпевший убивал вора, пытавшегося скрыться, и некоторых других.

В англо-саксонских правдах мы находим подробное перечисление различных видов телесных повреждений.

Среди преступлений против нравственности мы находим нарушение супружеской верности, кровосмешение и т. п. Женщине, нарушившей супружескую верность, отрезали нос и уши.

Преступлениями против собственности являлись: кража, разбой, поджог и т. д. Встречаются квалифицированные виды кражи, например похищение имущества ночью со взломом. Наказаниями служили денежные штрафы, телесные наказания, изувечение, смерть.

С довольно давнего времени в англо-саксонском праве мы находим представление о действиях, настолько нарушающих общественный порядок, что возмездие за них должно воздаваться самим обществом. Таковы, например, сношения с неприятелем. Первоначально возмездие со стороны общества было слабо и неорганизованно. Появление королевской власти дало толчок развитию представления о публично-правовом характере преступления. Таким преступлением признавалась, например, государственная измена. Последняя наказывалась смертной казнью, которая не могла быть заменена выкупом. Число преступлений, преследуемых королевской властью, постепенно возрастало.

Судоустройство. Низшей судебной инстанцией был суд сотни. Далее следовал суд графства. Высшей судебной инстанцией был суд короля, решавшего дела вместе со своими витанами. В этом суде рассматривались некоторые дела в качестве суда первой инстанции. Это были, например, тяжбы между непосредственными вассалами короля, а также преступления, направленные против его власти (государственная измена). В витенагемот поступали дела по жалобам, приносившимся на решения (или приговоры) судов сотни и графства.

Первоначально суд сотни производился всеми собравшимися, но затем господствующее положение перешло к комиссии из двенадцати лиц, так называемых "старших тэнов", напоминающих рахимбургов у франков. Такой же порядок установился и в суде графства. В последнем рассматривались жалобы на суды сотен. Юрисдикция суда сотни не распространялась на уголовные дела и тяжбы о недвижимостях. Юрисдикция суда графства включала все уголовные и гражданские дела, кроме тех, которые относились к исключительному ведению витенагемота.

Судопроизводство. В англо-саксонскую эпоху не было сколько-нибудь существенного различия между гражданским и уголовным порядком судопроизводства.

В эту эпоху государственная власть наложила свою руку и поставила под свой контроль различные формы самозащиты и частной расправы, существовавшие у германских племен. Преступник, пойманный с поличным, и тот должен был теперь предстать перед судом, но еще без права говорить что-либо в свою защиту.

Процесс начинался с вызова ответчика (или обвиняемого). Вызов производился потерпевшим в присутствии свидетелей. Ответчик (обвиняемый) был обязан явиться в суд в срок, установленный законом или соглашением сторон. Если ответчик (обвиняемый) не мог этого сделать, он был обязан представить уважительную причину неявки.

Неявка ответчика (обвиняемого) без уважительных причин влекла за собой взимание штрафа, в обеспечение которого мог быть наложен арест на его имущество. От ответчика (обвиняемого) мог-

ло быть истребовано поручительство; в случае его дурной репутации ответчик (обвиняемый) мог быть подвергнут аресту.

Если меры, принятые для обеспечения явки ответчика в суд, оказывались безрезультатными, потерпевший в случаях гражданских тяжб и мелких уголовных правонарушений был вправе обратить арестованное имущество в свою пользу. При обвинении правонарушителя в более тяжких преступлениях он признавался лишенным покровительства закона.

В англо-саксонском праве все движение процесса осуществлялось сторонами. Судебное рассмотрение дела, как гражданского, так и уголовного, не могло состояться при отсутствии какой-либо стороны.

В случае явки обеих сторон потерпевший принимал присягу, что он предъявляет свой иск или обвинение добросовестно, а затем излагал сущность своих требований (или обвинения) и ссылался на доказательства, обосновывавшие его требования (или обвинение). Кроме того, он должен был представить залог в обеспечение правильности ведения им дела.

Если ответчик (обвиняемый) не соглашался с утверждениями потерпевшего, он должен был принести очистительную присягу в подтверждение сделанных им заявлений. Он был также обязан представить залог или поручительство в том, что он подчиняется решению суда. Если ответчик (обвиняемый) этого не делал, он мог быть подвергнут лишению свободы. После объяснений сторон суд решал, какая из сторон должна была представить доказательства, и так как представление доказательств производилось лишь одной стороной, разрешение этого вопроса было очень важным.

Суд ограничивался наблюдением за выполнением стороною установленных правил представления доказательств.

Главнейшими доказательствами были показания свидетелей, присяга, сопровождавшаяся участием соприсяжников, ордалии (в уголовных процессах). Судебный поединок в англо-саксонскую эпоху не допускался. В уголовных процессах обвиняемый, пользовавшийся хорошей репутацией, обычно мог очиститься присягой. Однако в случаях серьезных подозрений или дурной репутации обвиняемого последнему предлагалось доказать свою правоту путем ордалий.

После этого выносилось решение (или приговор), которым устанавливалось, кто из тяжущихся выиграл дело.

Глава 21. АРАБСКИЙ ХАЛИФАТ

§ 1. Государственный строй

Происхождение и развитие Арабского государства. В VI в. Аравия представляла собой комплекс независимых друг от друга дофеодальных государств. В областях, где было развито земледелие, элементы феодализма были более значительными. Первобытнообщинные отношения сохранялись сильнее там, где господствовало кочевое скотоводство.

К VI в. н. э. процесс феодализации в Аравии стал охватывать все большее число областей. Он затронул и города-государства, в частности Мекку. На этой почве возникает политическое движение, облеченное в религиозную форму и получившее название "ханифского". Оно было направлено против племенных и городских культов, за создание единой религии, признающей единого бога. Ханифское движение, будучи феодальным по своей сущности, было направлено против представителей родоплеменной знати, в руках которых находилась власть в арабских дофеодальных государствах. Это движение, как можно было ожидать, возникло в тех центрах Аравии, где феодальный уклад получил большое развитие и значение, — в Иемене и городе Ятрибе. Движением захвачена была и Мекка, где одним из представителей его был Мухаммед.

Подобно другим представителям ханифского движения, Мухаммед начал в Мекке проповедь об отказе от многобожия и об установлении культа единого бога — "Аллаха". Его проповеди, естественно, должны были вызвать сильное озлобление знати — корейшитов, так как она подрывала основы их власти. Начались преследования Мухаммеда и его сторонников. Осознав, что в Мекке нет социальной базы для его проповеди, он в 622 г. бежит из Мекки в город Ятриб. От этого года ведется мусульманское летоисчисление.

Проповедь Мухаммеда в Ятрибе упала на подготовленную почву. Этот город получил название Медины, т. е. города Пророка (так стали называть Мухаммеда). Мухаммеду здесь удалось создать свою религиозную общину благодаря поддержке влиятельных феодальных групп. А затем он окончательно отмежевывает свое религиозное учение от христианства и иудейства и создает новую феодальную религию — ислам, что означает на арабском языке покорность воле Аллаха. В этой религии получили свое отражение особенности общественно-экономического развития Аравии, страны с силь-

ными пережитками родоплеменных отношений и с крупным значением кочевого скотоводческого уклада.

Наряду с созданием новой феодальной религии Мухаммед в Медине ставит задачу создать в Аравии феодальное государство. В деле создания феодального государства Мухаммеду помогали не только феодальные группы, но и рабы, которым победа Мухаммеда сулила облегчение положения. Оказывали поддержку Мухаммеду и широкие массы населения Медины, поскольку они стали обогащаться от предпринимавшихся Мухаммедом походов на города и оазисы, не желавшие признавать ислам.

Преемники Мухаммеда (халифы) завершают объединение Аравии и предпринимают удачные походы против Ирана и Византии.

В результате целого ряда завоеваний создалось огромное феодальное государство, при своем возникновении относительно централизованное. Дальнейшая феодализация, означавшая рост власти отдельных феодалов в их владениях, ведет за собой распад этого относительно централизованного государства, начавшийся уже с середины VIII в. Наместники халифов — эмиры постепенно делаются независимыми властителями. Освобождаются из-под власти халифов и многие завоеванные страны. Распад Багдадского халифата завершился к X в., и на его развалинах возникают два халифата: в Испании — так называемый Кордовский и в Египте — халифат Фатимидов.

В ослабленном в результате распада и серии феодальных войн Багдадском халифате получают особое значение наемные тюркские войска, сменившие и ставившие по своей воле халифов.

Тюркские племена из Средней и Центральной Азии все большими массами оседают в халифате. В XI в. тюрки-сельджуки овладели Багдадом и лишили светской власти халифа, но признали в нем своего сюзерена и духовного главу.

Арабский халифат имеет огромное значение в истории народов, примыкавших к бассейну Средиземного моря.

Уровень общественно-экономического развития халифата был весьма высок. Внутренняя и внешняя торговля халифата была весьма развита. Арабские купцы торговали со всем тогдашним миром, в частности с Индией, Индонезией и Китаем. Велика роль арабской торговли и в хозяйстве Восточной Европы — восточного славянства, волго-камских болгар, Хазарского царства, Средней и Центральной Азии.

Достигла высокого уровня и арабская культура.

Общественное устройство. Особенностью арабского феодального общества было то, что там не установился сословный строй в такой форме, как в европейских странах. Права и привилегии, которыми пользовались представители господствующего класса — феодалов, не были регламентированы в мусульманском праве. Только так называемые потомки Мухаммеда — шерифы или сеиды —

выделялись из общей массы мусульман и пользовались некоторыми привилегиями. Одной из этих привилегий было ношение зеленой чалмы. Наиболее знатные роды имели особых старшин, наблюдавших за тем, чтобы члены рода не нарушали своего достоинства, и ведших родовые списки. Словом, мусульманское право не знает сословий, подобных дворянству или духовенству в других феодальных государствах.

Другой особенностью арабского феодального общества было различие прав между мусульманами и немусульманами. Исповедовавшие религию "откровения" (иудеи, христиане) назывались зиммиями и отличались законом как от мусульман, так и от язычников. Они пользовались автономией, могли руководиться своими гражданско-правовыми обычаями и управляться своими старшинами. Но за свои преступления они отвечали по шариату, и шариатом регулировались их сделки с мусульманами.

Зиммиям запрещались браки с мусульманами, запрещалось иметь рабов-мусульман. Они должны были носить особое одеяние, чтобы отличаться от мусульман. Они не могли ездить на лошадях, а только на мулах или ослах. Имелось много и других ограничений.

В Арабском государстве сохранилось рабство, в значительной мере задержавшее развитие феодальных отношений. Рабы по закону не были субъектами прав. Но в действительности имелся целый ряд отступлений от этого. Одним из них было то, что рабы, по разрешению своих господ занимавшиеся торговлей и ремеслом, могли заключать договоры со свободными людьми. Освобождение рабов, особенно рабов-мусульман, признавалось богоугодным делом.

Государственное устройство и управление. Государственный строй халифата в период образования феодальной монархии сильно отличался от халифата периода расцвета и, в особенности, распада.

Халифат представлял собой феодально-теократическое государство, во главе которого стоял халиф — преемник пророка, "представителя" и "наместника" Аллаха на земле. Халифы сосредоточивали в своих руках духовную и светскую власть. Последующее усвоение самостоятельной, независимой от халифов власти местными мусульманскими властителями являлось, по учению арабских юристов, делом неправомерным.

Источником власти халифа являлось: 1) избрание народом и 2) завещательное распоряжение халифа. С течением времени второй способ делается обычным.

Халиф мог назначить своим преемником всякого, кто удовлетворял необходимым для этого требованиям. Халифы должны были происходить от одного из членов семьи халифа или по крайней мере из того же рода, что и Мухаммед, т. е. из рода корейшитов, иметь совершеннолетие и свободное состояние и не иметь телесных недостатков. Кроме того, требовались известные нравственные качества и определенная степень образования. Для действительности

завещательного распоряжения нужно было согласие назначаемого, выраженное при жизни халифа-завещателя.

Функции халифа заключались в ограждении ислама как со стороны обрядовой, так и в отношении чистоты вероучения, в отправлении правосудия, в руководстве военным делом, в охранении внутренней безопасности, в назначении должностных лиц, во взимании налогов.

По учению мусульманских юристов власть халифа прекращается смертью, отказом от власти, физической и нравственной неспособностью выполнять соответствующие функции.

Ближайшие помощники халифа. На систему органов управления халифата оказал сильное влияние государственный строй Ирана. Ближайшим помощником халифа и вторым лицом в халифате был везир. По мусульманскому праву везири могли быть двух родов: везири с весьма широкой властью и с властью суженной.

Везири первого рода самостоятельно управляют государством от имени халифа, только отчитываясь перед ним в своих действиях. Везир второго рода только приводит в исполнение приказания халифа. Назначение везирей с более суженной компетенцией являлось более обычным. Следующими важными чиновниками в халифате были: 1) осуществлявший надзор за другими чиновниками халифа, 2) заведовавший полицией, 3) начальник телохранителей, 4) заведовавший почтой (его функции главным образом заключались в собирании сведений для халифа при помощи подчиненных ему многочисленных чиновников).

Уже со времен халифа Омара в халифате было постановлено вести четыре книги, содержавшие наиболее важные государственные сведения по образцу книг Ирана. Для ведения этих книг были учреждены особые канцелярии (диваны). Так, возникли следующие диваны: диван военных дел, в котором хранились книги с обозначением людей, входивших в состав постоянного войска, и указанием получаемого ими жалования; внутренних дел, который содержал своего рода финансово-статистические сведения; диван чиновников, где велся список всех чиновников, с указанием жалования, которое они получали; диван финансов, где приводились сведения по каждому ряду налогов.

С течением времени число диванов — канцелярий увеличивалось, так как каждый видный чиновник организовывал канцелярию.

Местные органы управления. Арабские юристы различали два вида местных управителей, носивших название эмиров, валиев, хакимов и дольев (наиболее употребительное название — эмиры). Были эмиры, назначавшиеся халифом по свободному его усмотрению из числа его чиновников. Иногда халифы назначали эмиров из представителей местной знати, ранее (т. е. до завоевания данной страны) бывших местными управителями. Степень власти

эмиров была тоже различной. Иногда эмиры выполняли только некоторые обязанности.

С течением времени по мере феодального распада власть эмиров стала расти. Образуется ряд династий эмиров, и постепенно происходит унификация их прав. Эмиры имели помощников — наибов.

Что же касается более мелких административных подразделений, то они управлялись на основании обычаев. Должностные лица, стоявшие во главе городов и селений, носили разные названия. В Аравии их звали старшинами — шейхами.

Военное устройство. По мусульманскому учению весь мир делится на две территории — населенную последователями ислама и населенную неверными. Основной задачей халифов является завоевание этой второй территории путем священной войны. Принимать участие в этой войне обязаны все совершеннолетние и свободные мусульмане, но в крайнем случае можно нанимать для участия в священной войне и отряды неверных.

Наряду со священной войной мусульманские юристы различали войны против отступников ислама, мятежников и разбойников. Мусульманское войско состояло в основном из двух частей: постоянного войска (муртазикат) и добровольцев (мутетаввиат). Средства на содержание каждой из этих властей были различны, и каждая находилась под командованием особого полководца.

Во главе всего войска в период священной войны должен был стоять, по общему правилу, халиф. Но в некоторых случаях халиф мог поручить командование эмиру пограничной территории или даже назначить специальное лицо.

Финансовое устройство. В мусульманском праве существовали следующие подати: 1) зекат — принудительная подать в пользу бедных, собиравшаяся особым административным лицом (амилем). Уплачивал зекат всякий свободный совершеннолетний мусульманин, который владел имуществом, в определенном размере в течение года; 2) харадж — поземельная подать с земель, завоеванных мусульманами у неверных и являвшихся неотчуждаемым имуществом халифата; 3) ушрий, уплачиваемый с земли, которой владели мусульмане на праве собственности (мильк или мюльк); 4) джизьет — подать, уплачиваемая зиммиями.

Кроме этих податей существовали и другие, менее значительные.

§ 2. Право

Система мусульманского права и его источники. Основным источником мусульманского права признается Коран — священная книга мусульман, состоящая из отдельных изречений и положений Мухаммеда, которого мусульмане называли шариа — за-

конодателем. Поэтому вся система мусульманского права получила название шариата.

Другим источником мусульманского права была "сунна" — дополнение к Корану. В "сунне" содержатся предания о решениях, постановлениях и наставлениях пророка, сохранившихся в памяти учеников и передававшихся устно. Первый сборник этих преданий был составлен при халифе Али.

Третьим источником мусульманского законодательства являлась "фетва" — решения наиболее крупных мусульманских законоведов. Среди этих законоведов пользовались особым авторитетом, кроме первых четырех халифов: Абу-Ханиф (702—772 гг.), Иби-Анас (716—780 гг.), аш-Шафии (772—826 гг.) и Ханбаль (786—863 гг.). Эти законоведы сделались основателями главнейших школ мусульманского права. Работы законоведов делятся на три вида: "усуль" — трактаты об основных принципах мусульманского права, "санаан" — сборники преданий и правил применения законов к вопросам, не затронутым в Коране, и "фетва" — сборники судебных решений.

Наряду с законом ("шар") другим источником мусульманского права является обычное право ("адет" или "адат"), которое применялось там, где закон молчит или прямо ссылается на обычаи.

Основной особенностью мусульманского права является то, что оно вытекает из религиозных законов ислама (мусульманства). Отсюда и другая его особенность — необходимость для мусульман, в какой бы стране они ни проживали, руководствоваться только мусульманским правом. Следовательно, принятие мусульманства той или иной страной влекло за собой обязательную рецепцию шариата.

Шариат является довольно развитой, хотя и своеобразной, системой феодального права. В этой системе есть много особенностей, отличающих ее от западноевропейского феодального права.

Объем правоспособности и дееспособности по шариату определяется конфессиональными моментами. Мусульмане имели решительное преимущество перед немусульманами, причем этим преимуществом пользовались даже невольники-мусульмане перед свободными немусульманами. Мужчины пользовались значительными преимуществами перед женщинами.

Мусульмане-юристы излагали право совершенно по другой системе, нежели римские или западноевропейские юристы. Примером может служить система Мухтасара, т. е. краткое руководство по правоведению кадия Абу-Шуджи, которое пользовалось большой известностью. Абу-Шуджа располагал нормы мусульманского права в следующем порядке: 1) об обязанностях человека к Аллаху, 2) о гражданских действиях, 3) о наследовании, 4) о браке, 5) об убийстве и ранениях, 6) о наказаниях, 7) о войне против неверных (джигад), 8) об охоте, 9) о назначении призов за физические упражнения, 10) о клятве и обете, 11) о процессе и свидетельстве, 12) об освобождении рабов.

Нетрудно видеть, что в мусульманском праве нет четкого различия между вещным и обязательственным правом. Тот и иной вид права входят в раздел о гражданских действиях.

В мусульманских странах, входивших в состав СССР, было распространено учение ханефитской и шафиитской школ. В связи с этим представляется наиболее целесообразным изложить основные начала мусульманского права по материалам представителей этих школ.

Гражданское право. Имущественное право. Имущественное право было мало разработано мусульманскими законоведами. Право залога рассматривалось ими как институт обязательственного, а не вещного права. Право пользования плодами устанавливалось только посредством пожизненного дара, тогда как в римском и западноевропейском праве оно могло быть установлено по заявлению или в результате возмездной сделки. Поземельные сервитуты основывались не на договоре, а на законе (или ограничении права поземельной собственности). Договор о пользовании чужой вещью являлся отношением обязательственного, а не вещного права.

Мусульманское право различает собственность (мильк) от владения, причем мусульманское право знает понятие владения без всякого законного основания (захват). Владение подобного рода никогда не должно защищаться и тем более восстанавливаться.

Собственность по мусульманскому праву заключается в праве неограниченного распоряжения и пользования ее плодами. Мусульманские юристы детально разработали учение о способах приобретения права собственности: фактическое завладение никому не принадлежащими вещами, передача вещи собственником, наследование и др.

Одной из характерных черт мусульманского права является то, что за всяким договором, целью которого является передача права собственности, обязательно должна следовать фактическая передача вещи.

Более подробно разработан в мусульманском праве вопрос о поземельной собственности. В основу положена теория, согласно которой земля является достоянием божиим; право же распоряжаться ею принадлежит лишь имаму-халифу, как наместнику "пророка". Он может передавать землю частным лицам с обязательством платежа подати. Исходя из этой теории, законоведы считали, что завоеванная у неприятеля земля (за исключением земель необработанных, пустопорожних) является неприкосновенной для частных лиц и обращается в пользу всего мусульманского общества. Завоеванные земли могут быть переданы отдельному лицу лишь на праве пользования (хотя бы и вечного), но не на праве собственности.

Маркс и Энгельс обратили внимание на эту особенность поземельных отношений на Востоке:

"Если не частные земельные собственники, а государство непосредственно противостоит им (т. е. крестьянам. — *С. Ю.*), как это наблюдается в Азии, в качестве земельного собственника и вместе с тем суверена, то рента и налог совпадают... Государство здесь верховный собственник земли. Суверенитет здесь — земельная собственность, концентрированная в национальном масштабе. Но зато в этом случае не существует никакой частной земельной собственности, хотя существует как частное, так и общинное владение и пользование землей"[1].

"Отсутствие частной собственности на землю, — говорит Маркс в письме к Энгельсу от 6 июня 1856 г., — действительно является ключом к пониманию всего Востока".

С течением времени права отдельных владельцев земель, полученных от халифа, стали мало отличаться от прав феодальных собственников. Этот рост прав владельцев земли усилился после распада халифата, когда право распоряжения землей было присвоено всем независимым в политическом отношении мусульманским властителям (эмирам, ханам и т. д.).

Мусульманское право различало три основных вида земель:

1. *Хиджаз* — святая земля, та часть Аравийского полуострова, где, по преданию, жил Мухаммед. Святая земля состояла из двух частей: города Мекки с его областью и остальной части Хиджаза. Земля Мекки и ее области были посвящены богу. На этой земле неверные (немусульмане) не имели права селиться; никакое животное не должно там убиваться на охоте; никакое дерево или растение, выросшее само собой, не должно быть повреждено или вырыто. С жителей этих областей взималась десятина. Остальная часть Хиджаза отличалась тем, что неверные не имели права жить там более трех дней на одном месте; в случае их смерти запрещалось предавать их погребению на этой земле.

2. Земли, завоеванные мусульманами в священной войне (*джигад*) против неверных. Будучи побежденными, неверные вынуждались заключить договор с мусульманами, на основании которого они отказывались от права собственности на принадлежавшую им землю, но получали ее для обработки под условием платить подать, называвшуюся *харадж*. Эти земли (вакф) являлись собственностью государства. Подать, взимавшаяся с этого разряда земель, была крайне обременительной. Она взималась или в твердо установленном размере, или пропорционально доходу.

3. Земли, называемые *мильк*. Права владельцев этих земель были настолько обширны, что мусульманские законоведы отождествляли их с правами собственников. В этот разряд входили земли, владельцы которых приняли ислам после завоевания; земли, завоеванные мусульманами и перешедшие к победителям в силу

[1] *Маркс К.* Капитал. Т. 3. Ч. 2. С. 570. М., 1932.

того, что прежние владельцы их были убиты или бежали; земли, никем не занятые, орошенные, а затем обработанные мусульманами.

С течением времени стали возникать и другие виды земельных владений, в частности система *иктов* — временных пожалований землями в виде вознаграждения за службу и под условием службы, которые соответствовали бенефициям западноевропейского права или поместьям в Русском государстве. Владельцам иктов предоставлялось право собирать в свою пользу поземельные подати с населяющих и обрабатывающих их земли крестьян. Подати эти были еще тяжелее хараджа.

Наряду с иктами мусульманские властители давали земли на особом праве, которое среди русских юристов получило название "вакуфного права" (от слова "вакф"). Доходы с этих земель закреплялись с какой-либо религиозной, просветительной или благотворительной целью за учреждением, осуществляющим эту цель: мечетью, медресе (духовные школы), кладбищами, мазарами (гробницы святых), каравансараями (гостиницы), приютами. Обращенные в вакуф предметы и земля должны были оставаться таковыми постоянно. Вакуфная земля находилась вне оборота: она не могла быть ни продана, ни заложена, ни подарена, ни отчуждена каким бы то ни было образом, кроме тех случаев, когда уничтожено юридическое лицо, для которого учрежден вакуф, или если вакуфное имущество при непродаже его может прийти в негодность. Акт установления вакуфа совершался добровольным заявлением учредителя в присутствии кадия (судьи).

Обязательства. В мусульманской юриспруденции обязательства делятся на: 1) обязательства необусловленные и такие, которые зависят от условия или срока; 2) обязательства, в которых заинтересовано одно или более лиц; 3) простые и альтернативные; 4) делимые и неделимые; 5) односторонние и многосторонние.

Кроме того, отличаются обязательства из причинения вреда (мадаррат) от обязательств из договоров. Причинившие вред умышленно или вследствие небрежности должны возместить понесенный ущерб. Под небрежностью понимается не только неосторожность, но и неопытность того или иного лица (например, неопытность врача, строителя зданий). Должен возмещаться и ущерб, причиненный лицами, состоящими на ответственности того или иного лица (рабами, несовершеннолетними), а также причиненный домашними животными.

Одной из особенностей системы мусульманского обязательственного права является то, что признаются имеющими юридическую силу односторонние заявления о совершении и о несовершении того или иного действия, так называемые обеты. Большей частью эти обеты носят религиозный характер и подтверждаются клятвой. Не исполнившие обета должны принести искупительную жертву, обычно заключавшуюся в отпущении на волю раба, в накормлении десяти бедных, в трехдневном посте и т. д.

Обязательства из договоров. Для действительности договоров необходимо: 1) наличие по крайней мере двух договаривающихся сторон; 2) добровольное согласие на заключение договора; 3) подходящий предмет договора.

Относительно первого условия нужно заметить, что стороны должны обладать правом распоряжения своим имуществом. Этим правом не обладают несовершеннолетние, умалишенные, банкроты, рабы (если они не получили разрешения со стороны своего господина), больные (они могли распоряжаться только одной третью своего имущества), неверные (кяфир) в отношении некоторых сделок (приобретать в собственность землю или рабов-мусульман).

Из второго условия следовала недействительность договора, где добровольное согласие отсутствует, в частности договоров, заключенных вследствие обмана, по ошибке и по принуждению.

Эти договоры не только не признаются действительными, но и все уплаченные или выданные на основании этих договоров суммы или вещи должны быть возвращены обратно.

Наконец, предмет договора должен быть определенным и надежным и находиться в гражданском обороте. Отсюда предметом договора не могут быть вещи, не подчиненные власти человека или в силу природного их состояния — например, воздух, море, пустыня, или в силу закона — например, свободные люди, вещи, которые считаются неотчуждаемой собственностью всех мусульман, нечистые вещи, вещи не приносящие, по мусульманскому учению, человеку пользы (книги неверных, изображения богов, картины и т. д.).

Что касается формы заключения договоров, то мусульманское право дает очень мало указаний на этот счет. Вообще дозволяется всякий способ изъявления воли, из которого видно, чего желают стороны. Только при заключении договора поставки и при заключении брака предписывается особая форма.

Что касается системы договоров, то в мусульманском праве различаются: 1) договоры, имеющие целью дать что-либо с тем, чтобы получить эквивалент, 2) все прочие договоры.

К договорам первого вида относятся: 1) мена, 2) размен денег, 3) мировая сделка, 4) наем, 5) поставка, 6) заем, 7) брак.

Все эти договоры в основном регулируются теми же правилами, как и договор купли-продажи. Все они заключаются посредством предложения одной стороны и принятия предложения другой стороной. Затем обе стороны совершают передачу вещей. Если передача товара и денег за него не произойдет в течение трех дней, то сделка считается несостоявшейся.

К другому виду договоров относятся: 1) договор о залоге; 2) договор о переводе долга в тех случаях, когда должник уплачивает кредитору свой долг посредством претензии, которую он имеет к третьему лицу; 3) договор поручительства; 4) договор доверенно-

сти, т. е. поручение что-либо совершить от имени доверителя и за него; 5) ссуда — договор о безвозмездной временной уступке права пользования вещью; 6) простое товарищество; 7) коммандитное товарищество — договор между лицом, обладающим деньгами, и торговцем, по которому первый дает второму некоторую сумму с тем, чтобы тот вел торговлю за общий счет; 8) договор дарения; 9) поклажа — договор, в силу которого вверяется на сохранение имущество.

Семейное право. Брак и развод. Брак считается в мусульманском брачном праве договором, относящимся к системе торговых договоров, причем женщина не является договаривающейся стороной, а составляет предмет договора. В силу этого, по учению аш-Шафии, женщина при заключении брачного договора должна иметь представителем своего попечителя (велий).

Различаются три вида брака: 1) постоянный, 2) временный; 3) брак с невольницей.

Постоянный брак может быть заключен одновременно только с четырьмя женами. Жених должен назначить каждой своей будущей жене особое имущество и при отказе от брака теряет половину этого имущества. Каждая жена имеет право на содержание, на отдельное помещение и на отдельную прислугу.

Препятствиями к совершению или нахождению в браке считаются: 1) близость кровного родства; 2) близость родства по кормилице; 3) свойство; 4) проклятие жены, обвиняющейся в разврате, что делает навсегда незаконным брак с нею; 5) идолопоклонство.

Браки, совершенные вопреки этим требованиям, немедленно расторгаются.

Брак совершается в письменном виде. Брачный акт составляется кадием (судьей) и должен удостоверяться по крайней мере двумя свидетелями мужского пола. До совершения письменного акта совершается ряд религиозных церемоний.

Шариат довольно подробно регламентирует брачную жизнь, вплоть до того, какие средства следует употреблять для украшения тела.

Временный брак дозволяется только у шиитов (членов особой религиозной секты). При заключении его требуется обозначение срока, на который он заключается. Дети, рожденные от этого брака, считаются законными и наследуют после отца наравне с прочими детьми, но жена не имеет наследственных прав после мужа.

Брак с невольницами разрешается лицам, не имеющим достаточного состояния для содержания жен свободного происхождения. Дети от этого брака также признаются законными. Жена-невольница, не получившая свободы при жизни мужа, получала ее в момент его смерти.

Что касается развода, то развод зависел, по общему правилу, только от произвола мужа. Во всяком случае, муж не обязывался

к объяснению поводов требуемого им развода и обязан был лишь выплатить своей бывшей жене положенную сумму.

Мусульманское право знает развод четырех родов:

1) покупка женой расторжения брака с уплатой известного вознаграждения (ивад); 2) расторжение брака кадием по просьбе жены, если муж не исполняет своих обязанностей (например, не дает жене содержания или не состоит с ней в супружеских отношениях); 3) отпущение жены (самый употребительный способ развода); 4) развод вследствие взаимного проклятия — лиана. Это проклятие произносится мужем перед судьей, когда он считает, что ребенок его жены является плодом нарушения ею супружеской верности, но он не может представить законных доказательств. Жена со своей стороны может подобным же образом доказывать клятвой ложность этого заявления. Брак после лиана расторгается окончательно (при разводе другими способами брак мог быть заключен вторично).

Наследственное право. Некоторые мусульманские законоведы считают учение о праве наследства особой наукой. Юристы ссылаются на слова пророка: "Изучайте раздел наследства, в этом заключается половина знания всего права".

Наследование является в мусульманском праве не чем иным, как одним из способов приобретения прав умершего; и притом только одних прав, в то время как по европейскому праву наследство считается совокупностью имущественных прав и обязанностей, оставшихся после умершего. Словом, по мусульманскому праву в раздел поступает чистый актив.

Завещание может распоряжаться только одной третью имущества, в чью бы пользу оно ни передавалось.

Для законности завещания необходимо, чтобы завещатель был совершеннолетним, в здравом уме, имел право располагать собой и имуществом и чтобы лицо, которому наследство завещается, не принадлежало к числу законных наследников. Допускаются как письменные, так и словесные завещания. Для признания действительности завещания необходимо наличие двух благочестивых свидетелей.

В наследовании по закону имеются крупные различия между учениями суннитских и шиитских законоведов.

Вообще по мусульманскому праву пользуются правом наследования следующие лица мужского пола: 1) сыновья, 2) внуки по нисходящей линии, 3) отец, 4) дед, 5) родной брат, 6) сводный брат по отцу, 7) сводный брат по матери, 8) родной племянник, 9) сводный племянник по отцу, 10) родной дядя, 11) сводный дядя по отцу, 12) двоюродный брат, 13) сводный двоюродный брат по отцу, 14) супруг; лица женского пола: 1) дочери, 2) внучки, 3) мать, 4) бабка по матери, 5) бабка по отцу, 6) родная сестра, 7) сводная сестра по отцу, 8) сводная сестра по матери, 9) супруга.

Каждый из наследников имеет право на определенную долю в наследстве. Доля эта пропорционально уменьшается при наличии других наследников. Например, муж получает половину наследства, оставшегося после смерти жены, если она не оставила ни детей, ни внуков, ни внучек в мужской линии; если же таковые остались, то муж получает только четвертую часть наследства. При этих условиях раздел наследства является крайне трудным делом и естественно, что одним из наиболее обыкновенных распоряжений при завещании является назначение душеприказчика.

Право наследования исключается в случае: 1) неверия, так как неверные не являются наследниками в имуществе мусульманина, равно, как и мусульмане не наследуют в имуществе неверного; 2) причинения смерти наследодателю, хотя бы неумышленного, 3) развода, 4) рабства, ибо рабы не пользовались имущественными правами.

Уголовное право. Уголовное право является наиболее отсталой частью мусульманского права. Шариат, например, узаконяет кровную месть. Учение о преступлении не разработано и не развито: нет, например, постановлений о рецидиве, крайне элементарно учение о соучастии, укрыватели и попустители не считаются соучастниками преступления.

Под преступлением понимаются: 1) насильственные действия против лиц — убийство, ранения; эти действия наказываются равным возмездием или уплатой выкупа; 2) действия, за которые полагаются в Коране наказания (хадд); 3) действия, за совершение которых закон не устанавливает наказания, но которые находятся в противоречии с приказаниями законной власти или по своему существу таковы, что судья должен заботиться о предупреждении их; за эти преступления назначается исправительное наказание сообразно с обстоятельствами.

Обратимся к характеристике преступлений первого рода. По шариату, всякий, кто убьет или смертельно ранит другого, должен быть убит, если только ближайшие наследники убитого не согласятся простить его, давая ему возможность откупиться денежной суммой. Эта сумма должна быть уплачена тотчас же после совершения убийства или обнаружения убийцы, но наследники убитого могли по своему усмотрению отсрочить уплату.

Если кто без умысла убил или смертельно ранил другого, то должен отпустить раба-мусульманина на свободу или поститься в течение двух месяцев и сверх того уплатить наследникам убитого выкуп, который мог быть рассрочен на три года.

Убийство и нанесение ран не подлежат наказанию, когда они совершены при защите себя и своего имущества или жизни и имущества другого лица. Следовательно, не подлежит наказанию убийство вора на месте преступления, если только вор не обратился в бегство или если он не является малолетним или безумным.

Если свободный убьет чужого раба, то убийца, по учению Абу-Ханифа, должен подвергаться кровной мести в том случае, если убийство совершено им с заранее обдуманным намерением. По учению Шафии, он должен уплатить полную стоимость раба. За неумышленное убийство раба полагается выкуп, который взыскивался и за убийство свободного. Если раб убьет свободного, то господин должен выдать раба наследникам убитого; в некоторых случаях он должен уплатить за убитого выкуп. Когда же этот выкуп превышает стоимость раба, то господин его может выдать наследникам убитого и тем освободиться от всякого обязательства.

Выкуп может быть тяжелым и легким. Тяжелый состоит из 100 верблюдиц и 16 000 диргемов, легкий — из 100 верблюдов (80 самок и 20 самцов) и 12 000 диргемов. Тяжелый выкуп уплачивается за убийство на священной земле или во время священных месяцев, за убийство члена своей семьи или за убийство свободного мусульманина. За убийство женщины выкуп взимается в половинном размере, за убийство неверного — в размере одной трети, за убийство язычника (огнепоклонника) — в размере одной пятнадцатой.

Выкуп, подлежащий уплате в течение трех лет, взыскивается не только с имущества убийцы, но и с имущества кровных и единокровных родственников или товарищей его, если он принадлежит к какой-либо корпорации.

Если убийца неизвестен, то жители деревни, квартала или дома, равно как и владелец земли, где найден труп, отвечают за убийство.

Правило кровной мести применяется, по шариату, также при поранении с заранее обдуманным намерением. В случае нанесения колотых ран или ран, причиненных острым орудием, виновный наказывается уплатой выкупа. Кровная месть не применяется к мужчине за рану, нанесенную женщине, и к свободному за поранение раба, но она применяется к мусульманину за рану, нанесенную неверному.

Выкуп за нанесение ран взимается в меньшем размере, нежели за убийство (за лишение органов чувств, обеих ног или десяти пальцев рук выкуп взимается полностью). За лишение одной руки или одной ноги выкуп взимается в половинном размере, за лишение пальца — десятая часть выкупа, за выбитие зуба — одна двадцатая.

О том, как должна производиться кровная месть в отношении виновника, нет единства мнений среди мусульманских юристов. Шафии требует, чтобы виновному была нанесена такая же рана и таким же образом, как он нанес ее своей жертве. Абу-Ханиф предписывает, чтобы кровная месть производилась острым оружием и притом так, чтобы виновный подвергался меньшим мучениям. Право применения кровной мести принадлежит или потерпевшему, или ближайшему наследнику.

Ко второму виду относятся преступления, которые не могут быть прощены потерпевшей стороной. За них Коран устанавливает определенное наказание.

Среди преступлений этого вида необходимо отметить: 1) прелюбодеяние (за это преступление полагается избиение камнями); 2) употребление вина (40 ударов плетью); 3) кража (отсечение правой руки, при повторении — отсечение левой руки); 4) разбой (отсечение руки), убийство в разбое (повешение или обезглавление); 5) вероотступничество (лишение гражданских прав и смертная казнь); 6) участие в мятеже (смертная казнь); 7) богохульство (одинаковое наказание с вероотступничеством).

К третьему виду преступлений относятся: нарушение местожительства (бродяжничество), бегство во время сражения, ложное обвинение в каком-либо проступке, ложное свидетельство. Наказание — простое увещание, плеть, денежный штраф, изгнание.

Судоустройство. Основной орган суда — кадий, назначающийся халифом или мусульманскими властителями непременно из числа совершеннолетних мусульман безупречного образа жизни, знающих арабский язык и шариат. Одновременно с назначением в указе объявляется, на какую область или город распространяется юрисдикция кадия. Кадий также может быть назначен для решения специальных дел, например гражданских, не превышающих известной суммы, или для определенной части области или города или даже на известное время.

Кадий имеет право в затруднительных случаях советоваться с законоведами, присутствие которых на судебных заседаниях признается желательным. В случае необходимости кадий может назначить собственной властью одного или нескольких заместителей (наиб), которые должны удовлетворять тем же требованиям, какие предъявляются к нему самому, а также одного или нескольких письмоводителей, привратников, посланцев и переводчиков. За исполнение своих обязанностей кадий не получает вознаграждения, если он признается состоятельным человеком.

Кроме судебных функций, кадию поручается ряд других дел: назначение опеки и попечительства, выдача замуж женщин, не имеющих попечителей, наблюдение за общественными дорогами, площадями, строениями и т. п., высший надзор за вакфами, наблюдение за исполнением духовных завещаний, за разделом наследований и т. д.

Так как деятельность кадия часто сопровождалась вымогательствами, то в некоторых мусульманских странах назначалось должностное лицо для контроля за деятельностью судей ("инспектор несправедливостей").

Судопроизводство характеризуется следующими чертами: 1) судопроизводство в гражданских и уголовных делах одинаково, 2) не существует никаких процессуальных форм, обязательных для

кадия, за исключением некоторых положений, касающихся учения о доказательствах. Весь процесс отличается исключительной простотой и несложностью. Прокуроров и адвокатов нет. Судебное представительство допускается только в гражданских делах, дела должны решаться в одном заседании, письменное делопроизводство исключается.

Судебными доказательствами являются: 1) собственное признание, 2) показания свидетелей, 3) клятва.

Процесс носит обвинительный характер. Характерно, что как истец в гражданских делах, так и обвинитель в уголовных делах носят одинаковое название — муддаи, а ответчики и обвиняемые — муддаа алейти.

В случае обнаружения преступлений кадий не имеет права возбуждать дела, пока обвинитель не представит обвинения. Кадий не имеет права принуждать к уплате долгов, пока кредитор не потребует этого через суд.

Мусульманское право, органически связанное с религиозным учением Мухаммеда — исламом, является реакционнейшей системой права, которая когда-либо создавалась в период феодализма. Всякие попытки реформы, хотя бы в частностях, неминуемо признавались противоречащими исламу и решительно подавлялись. Кроме того, мусульманское право являлось основой для весьма тяжелой эксплуатации и принижения покоренного арабами и мусульманскими народами населения, не желавшего менять свою религию. Вместе с тем мусульманское право было основой крайне приниженного положения женщины.

Глава 22. ВИЗАНТИЯ

§ 1. Государственный строй

Происхождение и развитие Восточной римской империи. Как известно, Римская империя разделилась в 395 г. на две половины — Западную и Восточную. Тогда как Западная римская империя прекратила свое существование еще в V в., Восточная римская империя, или Византия, существовала еще почти целое тысячелетие. Большая устойчивость Византии обусловливалась рядом особенностей в общественно-экономическом и историческом ее развитии по сравнению с Западной римской империей. Прежде всего в состав Византии входили такие экономически развитые страны, как Греция, Малая Азия, Сирия, Египет, Балканский полуостров. Эти страны вели оживленную торговлю с Индией, Китаем, Ираном, Аравией и Северной Африкой. Упадок рабовладельческого хозяйства чувствовался здесь в меньшей степени, чем на Западе, ибо значительная часть населения находилась в свободном и полусвободном состоянии. Большое место в сельском хозяйстве занимали не крупные рабовладельческие хозяйства, а мелкие крестьянские хозяйства. В ремесле основную роль играли не рабы, а свободные ремесленники.

Таким образом, в Византии дольше сохранялись пережитки рабовладельческого строя и, следовательно, процесс феодализации проходил здесь более медленными темпами, чем в Западной Европе.

Располагая огромными материальными ресурсами, Византийская империя имела сильную армию, флот и крепкий государственный аппарат, что позволяло ей отражать удары варваров и подавлять революционное движение недовольных масс.

Наибольшего могущества и блеска Византийская империя достигла в правление императора Юстиниана I (527—565 гг.), который принял меры к завоеванию территории Западной римской империи, захваченной варварами. Была завоевана Северная Африка (Вандальское королевство), Италия (Остготское королевство) и южная часть Испании, входившая в состав Вестготского королевства. Власть Византии была распространена на Крым и частично на За-кавказье. На Балканском полуострове Юстиниан построил ряд ук-реплений для отражения натиска со стороны северных соседей — славян. Таким образом, Юстиниану удалось восстановить большую часть территории Римской империи.

Многочисленные войны, вымогательства и произвол чиновников вызывали неоднократные восстания народных масс. В этих восстаниях нередко принимала участие крупная землевладельческая знать, стремившаяся к политической самостоятельности. В борьбе со знатью Юстиниан опирался на армию и на церковь.

В 532 г. в Константинополе восстали народные массы, к которым примкнула часть аристократии. Восстание получило название "Ника" (по-гречески "ника" — "побеждай!"). Восстание было подавлено с большой жестокостью. Было убито около тридцати тысяч восставших. Тем не менее и в дальнейшем народ не раз в активной форме проявлял свое недовольство политикой Юстиниана.

После смерти Юстиниана Византийская империя вступила в длительный кризис, из которого она вышла лишь в начале VIII в.

Страны, завоеванные при Юстиниане, были быстро потеряны. В 568 г. лангобарды захватили северную и среднюю Италию. В VI в. начались военные столкновения славян с Византийской империей. В конце VII в. арабы, покорив Иран, захватили Египет, Сирию, Палестину и часть Малой Азии. В начале VIII в. почти вся Северная Африка была также завоевана арабами. Таким образом, власть Византии сохранилась лишь в части Малой Азии и Балканского полуострова. Торговые связи с Востоком в этот период были подорваны.

Массовое продвижение славян на Балканский полуостров в VI и первой половине VII в. оказало огромное влияние на социально-экономический строй Византии. Империя, раздираемая острой классовой борьбой, ослабленная арабскими и персидскими нападениями, не смогла задержать продвижение славян на свою территорию. Они расселялись сельскими территориальными общинами. Это не могло не отразиться на византийском обществе. В империи получили широкое распространение община и общинное землевладение.

Профессор Л. В. Мишулин считает, что славяне сыграли в истории Византии такую же роль, как варварские племена в истории Рима. Своим вторжением в Византию они положили основу для развития феодальных отношений.

Советские историки доказали крупную роль и значение славянской колонизации в развитии феодальных отношений в Византии. Это положение стало общепризнанным в советской исторической науке.

Важно и то, что славянская колонизация значительной части Балканского полуострова дала Византийскому государству новые кадры воинов, при помощи которых империя сумела выйти из трудного положения еще более окрепшей.

В начале VIII в. Византийская империя, хотя и с большим трудом, начинает выходить из ослабившего ее кризиса. Чтобы справиться с возникшими трудностями, императоры Исаврийской ди-

настии (717—802 гг.), основателем которой был Лев III, провели ряд реформ. В поисках средств, необходимых для содержания армии и реформированной администрации, государство обратилось к мысли о ликвидации монастырского землевладения, составлявшего половину всего лучшего земельного фонда Византии, недоступного в смысле извлечения экономических выгод из-за многочисленных монастырских привилегий. Чтобы уменьшить извлекаемые монастырями доходы, правительство повело борьбу с иконами, поскольку, во-первых, их производство находилось в руках монастырей и, во-вторых, они привлекали многочисленных паломников.

Императоры-иконоборцы издают законы против почитания икон, рассматривая это почитание как идолопоклонство. Сопротивление монахов ускорило развязку. Правительство с беспощадной решимостью ликвидирует один за другим монастыри, отбирает у них землю, а самих монахов под угрозой сурового наказания обязывает вступать в брак. Желая обеспечить регулярное поступление в казну налогов и при этом иметь боеспособное войско, императоры Исаврийской династии наделяют крестьян отобранной от монастырей землей. Эта земля не могла выходить из общины, которая отвечала перед государством за уплату налогов. В результате этих мероприятий процесс разорения мелких крестьянских хозяйств был несколько приостановлен.

Другой не менее важной реформой является отобрание монастырских земель в казну и передача их крупным землевладельцам в виде вознаграждения за военную службу. Наконец, императоры Исаврийской династии наделяют землей на окраинах военных поселенцев (так называемых стратиотов). Эти мероприятия укрепили внутреннее и внешнее положение Византии. Снова были присоединены Греция, Македония, Крит, Южная Италия и Сицилия. Таким образом, иконоборческое движение имело прогрессивный характер.

Во второй половине IX в. и особенно в X в. Византийская империя достигла нового подъема. В этот период могущественная Арабская империя распалась на несколько самостоятельных государств, и Византия, воспользовавшаяся этим обстоятельством, отвоевала у арабов часть Сирии и большинство островов на Средиземном море. В начале XI в. была завоевана Болгария.

Однако в это время в Византии усиливается процесс феодализации — растет крупное феодальное землевладение при одновременном закрепощении свободного крестьянства. Закрепощение завершается в XI и XII вв. при династии Комненов. Оставшихся свободных крестьян Комнены раздавали крупным землевладельцам и тем самым превращали их в крепостных.

Феодализация привела к постепенному распаду Византии. В XI в. в Малой Азии возник ряд небольших княжеств, признававших власть императора лишь номинально. Внешнеполитическое

положение Византии в это время осложняется. С запада на Византию стали наступать норманны, с севера — печенеги. Но главная угроза шла с востока, со стороны турок-сельджуков, которые овладели Багдадом — столицей арабских халифов и свои владения довели до берегов Эгейского моря.

Византия была спасена от нависшей над ней опасности со стороны турок первым крестовым походом, когда значительная часть занятой турками территории была завоевана крестоносцами. Византия сумела возвратить часть своих владений. Однако между Византией и крестоносцами в скором времени началась борьба. Экономическое положение Византии стало ухудшаться, так как западноевропейские страны стали вести торговлю с Востоком без всякого ее посредничества. Наибольшей остроты эта борьба достигла во время четвертого крестового похода, когда Константинополь — столица Византийской империи — был взят крестоносцами и разграблен (1204 г.). Византийская же империя распалась на ряд государств.

В 1261 г. императорам из династии Палеологов удалось восстановить Византийскую империю, но с уменьшенной территорией.

В скором времени новая угроза нависла над Византией со стороны турок-османов, которые стали распространять свою власть над Малой Азией и дошли до берегов Мраморного моря. Для борьбы с турками Византия нанимала иноземные войска, которые часто обращали свое оружие и против нанимателей. Византия изнемогала в борьбе против тех и других. Все более и более стал приходить в упадок государственный аппарат, вследствие усиления экономического и политического влияния крупных светских и церковных феодалов. Это приводит к децентрализации государственной власти и постепенному ее ослаблению. Разрушалась и финансовая организация. Все сильнее и сильнее стали проявляться классовые противоречия. Часто вспыхивали восстания как городской бедноты, так и крестьянства. Некоторую передышку в борьбе с турками Византия получила во время борьбы турок-османов с Тимуром, который нанес им поражение при Анкаре. Но когда империя Тимура распалась и Турецкое государство освободилось из-под власти тимуридов, оно возобновило свое наступление против Византии. Попытка византийцев найти помощь со стороны западноевропейских государств даже при условии подчинения православной церкви римскому папе (так называемая Флорентийская уния 1439 г.) окончилась неудачно. Западноевропейские войска были разбиты. В 1453 г. войска турецкого султана Мехмета II осадили Константинополь и взяли его штурмом. Константинополь, переименованный в Стамбул, сделался столицей Турецкой империи.

Правовое положение населения. По мере развития феодальных отношений в Византии все население делилось на резко обособленные друг от друга сословия или группы, с определенными для каждой из них наследственными правами и обязанностями.

В основном в Византии имелись два разряда населения: высшее и низшее. Рабы составляли бесправную массу, стоявшую вне сословий. Среди высшего разряда населения выделялись сенаторы.

Сенаторы — привилегированная верхушка общества. Она состояла из крупнейших земельных и денежных магнатов, пополнялась за счет высших государственных и придворных сановников.

Вначале сенаторское сословие состояло из членов сената, но по мере усиления власти императоров значение сената, как учреждения, падает, и сенаторы превращаются в высших государственных чиновников.

В большинстве случаев высшие церковные должности также замещались сенаторами.

Сенаторы пользовались рядом льгот и привилегий. Их земельные владения не входили в состав городского округа и были изъяты из общего государственного управления. Это приводило к тому, что все население этих владений, даже свободное, рассматривалось как подвластное владельцу имения. Членам сенаторского сословия предоставлялось право устраивать на территории своих владений рынки. Их имения освобождались от всех местных поборов и повинностей. Сенаторам предоставлялось право держать свои военные отряды, налагать на население штрафы, а позднее даже иметь свои тюрьмы. Члены сенаторского сословия были подсудны одному префекту столицы. Сенаторы, в случае возбуждения против них уголовного преследования, не могли подвергаться пыткам, кроме тех случаев, когда они уличались в совершении государственных преступлений. Приговор в отношении сенаторов мог вступить в законную силу лишь после утверждения его императором.

К привилегированному сословию относились также средние землевладельцы, входившие в состав городских курий, отчего они носили название куриалов или декурионов. Положение куриалов или декурионов резко отличалось от положения членов сенаторского сословия. Куриалы не могли выйти из сословия. Государственная власть обязывала их собирать налоги с населения, возлагая на них имущественную и личную ответственность за исправное поступление налогов.

Другой привилегированной группой было духовенство. Оно владело крупными участками земли и пользовалось многочисленными правами и привилегиями. Духовенство было освобождено от так называемых "грязных" повинностей — молотьбы, хлебопечения, подводной и дорожной повинности, поставки строительных материалов и т. д. Ему поручалось ведение целого ряда государственных дел.

Низшее сословие делилось на группы крестьян, торговцев и ремесленников.

Крестьянство, в свою очередь, подразделялось на три группы: 1) свободных мелких землевладельцев, 2) "свободных" коло-

нов, арендовавших землю у землевладельцев и сохранивших право передвижения и распоряжения своим имуществом, и 3) "приписных" колонов. "Приписные" колоны, в отличие от свободных, были прикреплены к земле и не могли уходить от одного землевладельца к другому. Они также не могли распоряжаться своим имуществом. В конце V в. при императоре Анастасии завершается процесс закрепощения свободных колонов. Колоны, арендовавшие участок земли в течение 30 лет, не могли его оставить и навсегда прикреплялись к земле, хотя по-прежнему оставались лично свободными и сохраняли право распоряжения своим имуществом. Колонов, самовольно ушедших от землевладельцев, полагалось вернуть и подвергнуть наказанию, а лица, принявшие или укрывшие колонов, были обязаны уплатить штраф.

Широкое распространение имела торговля. Торговлю некоторыми наиболее важными товарами, например хлебом, скотом, государство объявляло своей монополией, поручая осуществление этих монополий корпорациям торговцев.

Эти корпорации являлись вполне оформленными организациями. Они имели свои уставы, регулировавшие внутреннюю жизнь корпорации, свои собрания, назначенных властями должностных лиц, свои кассы. Члены купеческих корпораций не могли оставить торговлю. За уход из корпорации торговцы вначале наказывались отобранием имущества, а позднее уход из корпорации был совершенно запрещен.

Государственная власть устанавливала цены товаров, время торговли и прибыль торговцев (обычно не более $8^1/_3\%$). Члены корпорации обязаны были следить друг за другом и сообщать властям о всех замеченных нарушениях устава.

Закупка товаров свыше определенного количества и продажа их свыше установленных цен строго запрещались. Торговцам определенной корпорации запрещалось покупать товары, относящиеся к торговой деятельности других корпораций.

Вступление в корпорацию торговцев производилось лишь с разрешения властей и по рекомендации определенного числа членов данной корпорации и связывалось с уплатой взноса в пользу государства и корпорации.

Торговые корпорации выполняли различные государственные повинности, характер и размер которых зависел от произвола властей.

Наибольшим влиянием среди купеческих корпораций пользовалась корпорация ростовщиков, которая ссужала деньгами даже государственную казну. Налоги сдавались на откуп ростовщикам, что еще более повышало их роль.

Ростовщики и крупные торговцы формально принадлежали к низшему свободному сословию, однако могли покупать почетные звания и тем самым пользоваться различными привилегиями.

Другим низшим свободным сословием были ремесленники. Как и торговцы, они также объединялись в корпорации. Государственные чиновники регулировали и контролировали работу ремесленников. Они определяли место и время закупки сырья, сбыта изделий, цены товаров, место и часы работы. Членам корпорации запрещалось покупать сырье свыше определенного количества или ненужное для их производства. Профессии ремесленников являлись наследственными, они не могли оставить свои занятия под угрозой жестокого наказания.

Бесправной группой населения были рабы. Наибольшее применение рабский труд имел в государственных мастерских и домашнем хозяйстве византийской знати. В меньших размерах рабский труд использовался в сельском хозяйстве. В связи с развитием феодальных отношений труд рабов применялся в хозяйстве все меньше и меньше, и положение рабов улучшилось. Была установлена ответственность за убийство раба, облегчался и даже поощрялся отпуск рабов на волю. Рабы имели право владеть мастерской при условии поручительства рабовладельца. Дети от браков свободных и рабов считались свободными.

Царская власть. Во главе государства стоял император. С VII в. он стал именоваться базилевсом, т. е. царем, а позднее базилевсом и автократом или самодержцем. Царь считался наместником бога на земле. Соответственно этому придворный этикет отличался большой сложностью. Выходы царя сопровождались пышными церемониями, рассчитанными на то, чтобы поразить воображение подданных и послов иноземных государств: все подданные, в том числе и высшие сановники, должны были становиться на колени и преклонять голову к земле. При обращении с царем его необходимо было титуловать величеством, а себя называть рабом.

Царь сосредоточивал в своих руках власть законодательную, исполнительную и судебную. Обладая светской властью, царь также руководил церковью, созывал церковные соборы, назначал высших должностных лиц церкви.

В Византии, как и в Западной римской империи, не было определенного порядка престолонаследия. Формально царя избирал сенат. Очень часто каждая прослойка господствующего класса и армия пытались использовать смерть царя для того, чтобы посадить на престол своего ставленника. За период существования Византии около двух третей византийских царей умерло насильственной смертью.

Во избежание дворцовых переворотов цари еще при жизни назначали себе преемника или "соправителя", обычно своего сына или какое-либо близкое лицо, которое после смерти царя и занимало царский престол. Это мероприятие привело к тому, что царский престол находился в течение долгого времени в руках одной фамилии. Около 200 лет царствовали представители Македонской

династии (867—1056 гг.) и представители династии Палеологов (1261—1453 гг.).

Поскольку император был первым феодалом в своем государстве, крупнейшие участки земли принадлежали ему. Могущество и сила императоров находились, как правило, в зависимости от величины их земельных владений, или домена. Императорский домен играл важнейшую роль в экономической и политической жизни империи. Императоры постоянно заботились об увеличении своих собственных земельных владений, используя для этого все средства. На этих землях часто велось собственное хозяйство, которое управлялось государственными чиновниками. Но в большинстве случаев земля сдавалась в аренду крупным землевладельцам.

При императоре находился Государственный совет, или консисторий, игравший совещательную роль. Совет обсуждал все вопросы законодательства и управления, а также рассматривал наиболее важные судебные дела. Наряду с Государственным советом существовал сенат, или синклит. К функции сената относилось избрание царя, обсуждение вопросов внешней политики и расследование важнейших уголовных дел. Однако сенат все же играл незначительную роль в политической жизни страны. В конце VII в. император Лев VI лишил сенат права рассматривать законопроекты.

Органы центрального управления. К высшим должностным лицам относились: префект претория Востока, префект столицы, квестор, начальник дворца, два комита финансов и два магистра армии.

Префект претория Востока управлял Малой Азией, Египтом и Фракией, т. е. большей частью Византийской империи. Начальник дворца ведал личной охраной царя, его личной канцелярией, государственной почтой, внешними сношениями и приемом послов иностранных государств.

Квестор являлся председателем Государственного совета. Кроме того, в его ведении находились вопросы юстиции и текущего законодательства.

Один из двух комитов управлял государственным казначейством; другой заведовал царскими имениями и средствами, отпускаемыми на содержание двора.

Магистры армии являлись главнокомандующими. Они непосредственно руководили войсками, входившими в состав Константинопольского гарнизона.

В VII в. высшая административная система подверглась изменению. Все высшее византийское чиновничество было распределено на 60 разрядов, или чинов. Латинские названия должностей были заменены греческими. Лица, занимавшие высшие государственные должности, именовались логофетами. Главой логофетов был логофет дрома, в ведении которого находились почта, пути сообщения и внешние сношения. Он же заведовал личной канце-

лярией царя и царской стражей. Среди других логофетов необходимо отметить заведующего государственным казначейством; военного логофета, ведавшего снабжением, продовольствием и финансами армии; логофета, управлявшего царскими землями, и логофета, в ведении которого находились царские ремесленные мастерские и арсеналы.

К числу высших государственных чиновников относилась и должность хартулария саккелия, заведующего частным имуществом царя; сакеллария, или государственного контролера; квестора, или хранителя государственной печати; доместика схола, или командующего византийской армией; друнгария флота, или начальника флота; префекта, или епарха столицы, ведавшего охраной порядка и снабжением продовольствием Константинополя. Высшие государственные чиновники руководили канцеляриями или секретами, ведавшими определенными отраслями центрального управления, с большим количеством чиновников. Чиновники этих канцелярий получали ничтожное содержание, вследствие чего были развиты взяточничество и различные поборы с населения.

Некоторые буржуазные историки, например Г. Острогорский, переоценивали власть византийских императоров, представляя их как неограниченных монархов, а государство строго централизованным. В этом они видели разницу между Византией и раздробленными государствами Западной Европы. Однако советские историки отрицали эту точку зрения. Они считали, что процесс феодализации в основном одинаков как в Византии, так и в Западной Европе. В Византии, как и в Западной Европе, происходило непрерывное увеличение светского и церковного землевладения за счет уменьшения императорского домена. Это ослабление экономической мощи императоров влекло за собой постепенное падение их политического значения. Победа крупной земельной знати означала ослабление централизованной власти, а затем и падение Византии. Поэтому советские историки решительно отрицали распространенное среди буржуазных ученых мнение о государственном строе Византии как строго централизованном государстве типа восточной деспотии.

Местное управление. Византийская империя делилась на две префектуры: Восточную и Иллирийскую. В состав Восточной входили Малая Азия, Египет и Фракия. В состав Иллирийской — Балканский полуостров. Во главе каждой префектуры находился префект претория, в руках которого была сосредоточена судебная и административная власть. Префектуры делились на диоцезы, которые управлялись викариями. Диоцезы распадались на провинции, во главе которых находились президы или ректоры. И, наконец, провинции состояли из общин. Общинам была предоставлена известная самостоятельность в решении их внутренних дел. Они управлялись местными сенатами и выборными должностными лицами, под контролем государственных чиновников.

Первоначально местное управление строилось по принципу отделения гражданской власти от военной. Но уже в VI в., когда усилилась опасность нападения извне, правительство в некоторых пограничных областях объединило в одних руках военную и гражданскую власть. В конце VI в. были образованы две крупнейшие области, так называемые экзархаты: Раввенский в Италии и Карфагенский в Африке. В экзархатах царские наместники или экзархи соединяли в своих руках военную и гражданскую власть.

Фемы. В VII в. Византии стали угрожать с востока персы и арабы, а с севера болгары, славяне и авары. Это обстоятельство вынудило правительство перевести на военное положение многие пограничные провинции и передать управление военным начальникам. Так возникла новая система местного управления, получившая название фемного строя.

Фемою в Византии назывался военный округ, на территории которого были расквартированы войска. Во главе фемы стоял командующий войсками — стратиг. Как войсками, так и гражданским управлением ведали помощники стратига, из которых наиболее влиятельными были доместик, или начальник штаба, хартулярий, или интендант, и протонатарий, ведавший делами гражданского управления и суда.

§ 2. Право

Источники права. Одним из основных источников византийского права после кодификации Юстиниана продолжают оставаться императорские указы, получившие название новелл.

Некоторые новеллы значительно дополняли ранее существовавшие законы, а в отдельных случаях коренным образом их изменяли.

Новеллы в основном отражали нормы развивавшегося феодального права. Изменялись и нормы, регулировавшие состав и деятельность центрального и местного аппарата.

По мере углубления и развития феодальных отношений императорские указы участились. Вскоре выявилась необходимость в пересмотре кодекса Юстиниана, что и было произведено при императорах-иконоборцах, которые наряду с приспособлением норм юстиниановского кодекса к феодальным отношениям стремились отразить в особом кодексе и систему своих мероприятий.

Эклога и законодательство императоров-иконоборцев. В 739—740 гг. издан был законодательный сборник под названием Эклога.

В основу его был положен Юстинианов свод, однако в него не вошло все то, что, по мнению его составителей, устарело или оказалось в противоречии с новыми новеллами.

Благодаря своей краткости и простоте, а также вследствие использования составителями норм византийского обычного права, Эклога получила широкое распространение и вне Византии, тщательно изучалась и комментировалась.

В середине IX в., когда было восстановлено почитание икон, Эклога, как и все остальное законодательство императоров-иконоборцев, была отменена и восстановлено было юстиниановское законодательство. При этом Эклога рассматривалась не как памятник дальнейшего развития византийского права, а как извращение законодательства Юстиниана. Однако действие Эклоги было отменено лишь формально. Ряд ее положений продолжал применяться в судах и позднее, а отдельные ее положения даже вошли в официальные юридические сборники и руководства. Влияние Эклоги на позднейшее законодательство видно из того, что она целиком вошла в Русскую Кормчую книгу.

В правление императоров Исаврийской династии были изданы также так называемые земледельческий, морской и военный законы, дополнявшие Эклогу.

Издание Земледельческого закона относится ко второй половине VIII в. Его возникновение находится в прямой связи со славянской колонизацией империи. Нормы, зафиксированные в нем, имеют большое сходство с обычным правом славянских общин, расселившихся на территории империи. Это дает основание считать, что в основу Земледельческого закона было положено в значительной степени славянское обычное право в сочетании с византийским правом. Недаром он пользовался большой популярностью среди славянских народов и часто рассматривался как "Славянский закон".

Земледельческий закон регламентировал отношения в области сельского хозяйства. Он подразделялся на следующие разделы: 1) о земледельцах, 2) о воровстве, 3) о погонщиках скота, 4) об убытках, причиненных животными, 5) об убытках, 6) о смерти животных, 7) о садовых деревьях, 8) о пожаре, 9) о рабах, 10) о новых постройках.

Земледельческий закон предусматривал ответственность за кражу зерна, плодов, леса, за потраву посевов и т. д. Следует отметить, что Эклога и Земледельческий закон узаконили крестьянскую общину, и тем самым была сделана попытка приостановить процесс разорения свободных общинников.

В Военном законе была определена ответственность военнослужащих за совершение воинских преступлений. Это своего рода устав воинской дисциплины.

В Морском законе указывались нормы оплаты экипажа корабля, правила поддержания порядка на кораблях, ответственности владельца корабля и другие.

С воцарением императоров Македонской династии (867—1056 гг.) начинается решительная борьба со всеми мероприятиями императоров-иконоборцев, в том числе и с их законодательством.

Прохирон. Первый император Македонской династии Василий I (867—886 гг.) решительно осудил Эклогу. Законодательство императоров-иконоборцев называется в одном из руководств того времени "несообразностями, сделанными Исавром в противоположность божественному догмату и на разрушение спасительных законов", т. е. юстиниановского права.

Прежде всего император Василий I решил отменить устаревшие нормы юстиниановского законодательства, а те нормы, которые продолжали сохранять свою силу и в дальнейшем, издать для руководства.

С этой целью была задумана и осуществлена полная переработка юстиниановской кодификации. В 879 г. был издан так называемый Прохирон, краткое изложение законов для судей, содержавший нормы гражданского, уголовного, отчасти судебного и нормы церковного права. Хотя Прохирон имел своей целью служить учебным руководством для судей, тем не менее он пользовался законодательной силой.

Однако Прохирон не только излагал юстиниановское законодательство, но и содержал ряд новых норм права, которых не было в юстиниановском своде.

Издание Прохирона имело весьма большое значение. Развитие последующего законодательства проходит под знаком тех начал, которые были положены в основу Прохирона. Особое значение Прохирон имел для православной церкви как один из исторических памятников церковного права.

В 884 г. была опубликована так называемая "Ревизия древних законов", т. е. совокупность тех норм юстиниановского законодательства, которые не устарели и могли быть использованы и в дальнейшем. Этот памятник византийского права до нас не дошел.

Эпанагога. Между 884—886 гг. император Василий I и его сыновья-соправители Лев и Александр издали новое руководство для судей под названием Эпанагоги. Издание этого нового руководства было вызвано стремлением согласовать Прохирон с "Ревизией древних законов".

Эпанагога в значительной степени повторяла основные положения Прохирона, что дало повод некоторым ученым считать Эпанагогу вторым изданием Прохирона. Однако в Эпанагогу вошел ряд новых положений, содержавшихся в новеллах императора Василия I. Кроме того, система изложения Эпанагоги значительно улучшена по сравнению с Прохироном.

Базилики. В 888—889 гг. сын Василия I Лев Мудрый опубликовал новый законодательный сборник, который получил название Базилик ("царские законы").

Лев Мудрый признал затруднительным пользование в судебной практике юстиниановской кодификацией, в которой нормы по одному и тому же вопросу были разделены на 4 части — Инсти-

туции, Дигесты, Кодекс и Новеллы. Император Лев поставил своей задачей все законодательство Юстиниана свести в один свод, расположив законодательный материал таким образом, чтобы в одном месте сосредоточить все правовые нормы по одному и тому же вопросу.

Каждая из 60 книг Базилик начинается выдержкой из Дигест по определенному предмету, а далее приводятся отдельные положения из Институций, Кодексов, Новелл и Прохирона, которые подтверждают или дополняют эту выдержку из Дигест. Таким образом, все основные нормы права по определенному предмету были сосредоточены в Базиликах в одном месте, а не разбросаны в четырех разных местах, как это имело место в юстиниановском своде.

Все устаревшие или отмененные нормы Юстинианова свода не вошли в состав Базилик. В Базиликах были нормы не только светского, но и церковного права. Система расположения законодательного материала в Базиликах мало чем отличается от системы Эпанагоги.

Если составители Эклоги и Земледельческого закона пытались укрепить крестьянскую общину и тем самым приостановить разорение свободных крестьян, то Прохирон, Эпанагога и особенно Базилики способствовали закабалению общинников и превращению их в крепостных.

Базилики являются последним памятником византийских императоров в области кодификации. После смерти Льва Мудрого издавались лишь Новеллы, без попыток кодифицировать действующее законодательство.

Дальнейшее развитие законодательства. С X в., по мере дальнейшего развития феодальных отношений, появляется особый вид императорских Новелл под названием Хрисовул, т. е. золотопечатных грамот. В большинстве случаев в хрисовулах указывались привилегии, которые предоставлялись духовенству, монастырям и отдельным лицам, в частности представление им судебно-административной независимости или финансово-податных изъятий.

Последним памятником византийского права является юридический сборник, составленный около 1345 г. фессалонийским юристом и судьей Арменопуло, под названием “Шестикнижие”. В “Шестикнижии” излагается гражданское и уголовное право Византии. Автор этого сборника ставил своей задачей дополнить Прохирон. “Шестикнижие” Арменопуло имело широкое распространение в Византийской империи, а после падения Византии стало действующим правом в Греции, Валахии и Молдавии. Присоединив Бессарабию в 1812 г. к России, царское правительство разрешило руководствоваться в судах “Шестикнижием”, которое считалось действующим правом в Бессарабии вплоть до Великой Октябрьской социалистической революции.

Гражданское право. Вещное право. Как уже было указано, развитие римского права нашло свое завершение в кодификации Юстиниана. Однако период после кодификации характеризуется упадком правового развития. Право постепенно утрачивает свои универсальные черты и приобретает чисто национальный характер, испытывая на себе влияние религиозных воззрений и обычного права различных народов, населяющих Византию. С другой стороны, наблюдается процесс приспособления институтов римского рабовладельческого права к развивающимся в Византии феодальным отношениям.

Основные институты вещного права, регламентированные в кодификационных памятниках Юстиниана, были сохранены и в византийских кодексах. Эти кодексы говорят о владении (possessio), причем различают добросовестное владение от недобросовестного. Говорится в этих кодексах о сервитутах, в особенности городских сервитутах. С большой подробностью освещаются вопросы залогового права, причем отмечается два вида залога — один с передачей заложенной вещи залогодержателю и другой без этой передачи, который применялся при залоге недвижимого имущества. Последний вид назывался ипотекой.

Византийские кодексы содержат постановления об эмфитевзисе — наследственной аренде.

Наиболее важный момент в развитии вещного права в Византии — это постепенное отмирание собственности рабовладельческой и возникновение собственности феодальной.

Вопрос о возникновении феодальной поземельной собственности изложен в классической работе Ф. Энгельса "Происхождение семьи, частной собственности и государства". Правда, Энгельс анализирует этот процесс на примере Западной римской империи. Однако нечто подобное, несомненно, происходило и в Византии.

Энгельс указывает, что экономически выгодной формой ведения сельского хозяйства в крупных имениях являлся отвод больших участков земли под пастбища или разбивка имения на мелкие участки, передававшиеся для обработки колонам, этим, по выражению Энгельса, предшественникам средневековых крепостных.

Так возникло мелкое хозяйство, которое велось крестьянами, зависевшими от землевладельцев.

С течением времени свободные крестьяне все больше попадали в число зависимых.

Источники констатируют для Византии V в. в общем тот же процесс. С помощью вооруженных дружин магнаты захватывали земли свободных крестьян и превращали последних в зависимых.

Кроме того, в этих же целях представители господствующего класса использовали разорение свободных мелких собственников. В условиях произвола и насилия свободные крестьяне вынуждены были отдаваться под покровительство магнатов, вследствие чего теряли свою самостоятельность.

В V—VI вв. правительство Византии в целях обеспечения регулярного поступления налогов от свободных крестьян и выполнения ими воинской повинности ведет непрерывную борьбу с магнатами, пытаясь сохранить свободное крестьянское хозяйство. Еще в конце IV в. правительство запретило насильственные захваты крестьянских земель, а также патронат.

В середине V в. членам сельской общины было запрещено продавать свои участки иным лицам, кроме членов той же общины.

Подобные запреты издаются и в VI в. Однако, несмотря на все эти мероприятия правительства, крупное землевладение, особенно церковное, неизменно увеличивалось.

В начале VI в. на территории империи появляются славянские поселения, а в конце VI и первой половины VII в. началась широкая славянская колонизация большей части Балканского полуострова. Славянская колонизация увеличила число свободных крестьян империи, вместе с этим увеличились доходы государства и создалась возможность для организации военно-служилого сословия — стратиотов.

В IX—X вв. после ослабления внешней опасности начинается новая полоса наступления на свободных мелких собственников и сельские общины.

Постепенно мелкие свободные крестьяне теряли не только свою экономическую самостоятельность, но и свободу и превращались в феодально-зависимых крестьян.

В новой обстановке правительство Византии способствует развитию этого процесса путем раздачи служилым людям земли в условное и пожизненное владение, получившее название *проний*, соответствовавших по своей сущности западноевропейским бенефициям.

Первоначально пронии давались лишь на определенный срок, как правило, пожизненно, а позднее и в наследственную собственность.

Прониар осуществлял на территории своей пронии судебные и административные функции. Крестьяне, жившие на земле прониаров, должны были платить им оброк и отбывать барщину.

Обязательственное право. Основные черты римского обязательственного права, которые были регламентированы в памятниках кодификации Юстиниана, мало подверглись изменению в византийском законодательстве. Но в связи с сокращением гражданского оборота в Византии, вызванном усиливающимся процессом феодализации и уменьшением территории Византии, многие наиболее сложные институты римского обязательственного права не получают регламентации в византийских кодексах.

В основном и в византийском праве сохранилось деление обязательств на обязательства из договоров и на обязательства из правонарушений. Сохранилась в основном и система договоров. Ви-

зантийские кодексы подробно регламентируют договоры купли-продажи, мены, найма, займа, поклажи, товарищества и прочие.

Получает большое распространение заключение сделок в письменной форме, и вследствие этого развивается учение об условиях признания действительными договоров, заключенных в письменной форме.

В особенности подробно регулируется договор займа. В частности, большое внимание уделяется вопросу о взимании процентов по займу. Был установлен максимальный размер (12% годовых). Запрещалось взимание процентов на проценты. В случае взимания процентов в размере, превышающем капитал, долг должен был считаться погашенным.

Но в основном в Византии не развивались какие-либо принципиально новые черты обязательственного права.

Брачное и семейное право. Так как брак в Византии регулировался нормами православного церковного права, необходимо отметить много новых черт в брачном праве по сравнению с римским брачным правом.

В Византии браку предшествовало обручение, которое, как и венчание, сопровождалось церковным обрядом. Обручение с конца XI в. было признано одним из необходимых условий законного брака. Вместе с тем было признано, что обручение, санкционированное церковью, не могло быть произвольно нарушаемо и по своему значению имело такую же силу, как и венчание. Для совершения обручения, вернее, для признания его действительным, необходимы были в основном те же условия, что и для признания брака действительным, за исключением возраста.

Подробно указывались поводы для расторжения обручения, а именно: обоюдное нежелание обрученных вступить в брак, совершение обручения без согласия и ведома родителей и опекунов, близкая степень родства между обрученными, неспособность к брачному сожительству, развратное поведение жениха или невесты, совершение какого-либо тяжкого преступления женихом или невестой, безвестное отсутствие в течение трех лет, тяжелая болезнь, сумасшествие в течение двух лет, желание уйти в монастырь.

Брак совершался путем церковного обряда. Для признания брака действительным нужно было:

1) достижение брачного возраста: для мужчины 14 лет, для женщины — 12 лет; 2) согласие жениха и невесты, их родителей или опекунов; 3) не состоять одновременно в другом браке и 4) отсутствие родства и свойства в определенных степенях.

Разрешалось последовательно вступать в брак трижды. Четвертый брак запрещался.

По византийскому праву брак мог быть расторгнут, причем различался развод, зависевший от воли супругов либо по вине од-

ного из них (cum damno), и развод, не зависевший от воли супругов (sine damno).

Так называемый развод cum damno был связан с наказанием и запрещением брака для виновной стороны.

Развод sine damno не предусматривал наказания для разводящихся. Для развода cum damno требовались следующие причины: совершение государственного преступления, покушение одного супруга на жизнь другого, истребление утробного плода или прелюбодеяние. Кроме того, причиной для развода могло быть легкомысленное поведение жены: участие в пирах с посторонними мужчинами, слишком свободное обращение с ними, отлучка на ночь из дома. Жена не имела права без ведома мужа посещать конские скачки, театральные представления и другие публичные зрелища. Нарушение этих правил также считалось основанием для развода.

Вначале законы о разводе защищали только интересы мужчин. С течением времени в этот закон были внесены изменения, предоставлявшие женщинам право возбуждать дело о разводе в следующих случаях: 1) если муж оскорблял целомудрие своей жены, стараясь свести ее с другим мужчиной; 2) если муж без оснований обвинял свою жену на суде в прелюбодеянии; 3) если муж находился в связи с посторонней женщиной или скрывался от жены в течение продолжительного времени.

Развод sine damno мог быть совершен по следующим причинам: 1) неспособность к брачному сожительству; 2) долговременное безвестное отсутствие одного из супругов; 3) пребывание в плену (поскольку человек, взятый в плен, превращался в раба); 4) психическое заболевание; 5) вступление одного из супругов в монастырь и 6) посвящение в сан епископа.

По законодательству Юстиниана развод производился только по судебному решению.

При разводе cum damno жена теряла право на имя и состояние своего мужа и не могла претендовать на материальную поддержку с его стороны.

При разводе sine damno жена могла носить имя супруга до вступления в новый брак и имела право требовать материальной помощи от мужа.

Основные черты имущественных отношений между супругами, регламентированные в памятниках кодификации Юстиниана, сохранились и в византийском праве, в частности, почти не подверглось изменению учение о приданом и о предбрачном даре. Различалось два вида приданого: так называемая профектиция — приданое, выделенное дочери отцом или кем-нибудь посторонним из дружбы к отцу, и так называемая адвентиция, выделенная посторонними лицами. Обещание со стороны отца или других лиц наделить невесту дает право иска против не выполнивших это обещание в течение десяти лет. Приданое и предбрачные подарки как

муж, так и жена не имели права отчуждать, за некоторыми исключительными случаями, например для приобретения нового имущества, которое может дать более крупный доход, для уплаты долгов жены, для пропитания родителей, мужа и брата.

Жена имела право иска против своего мужа, растратившего ее приданое. Муж имел право пользоваться доходами с имущества, входившего в состав приданого.

Наследственное право. Византийское право различает наследование по завещанию и наследование по закону.

Для признания завещания, которое оформлялось, по общему правилу, в письменном виде, необходимо было, чтобы завещатель был в полной памяти и способен с полной свободой выразить свою волю. Завещание должно утверждаться свидетелями, которые дают свои подписи и прикладывают печати. Завещания, сделанные лицом, которому не исполнилось 14 лет, глухонемым, слабоумным, пьяным, находившимся под опекой за расточительство, совершившим преступление, отрекшимся от христианства, не признаются действительными. При составлении завещания отец, выделив из своего имущества приданое и предбрачные подарки своей жены, должен определенную часть имущества оставить своим детям. Эта часть, закрепленная за детьми и родителями завещателя, называлась фалкидионом. Остальной частью имущества завещатель мог распоряжаться по своему усмотрению.

Лишение наследства детей и родителей без достаточного основания влечет за собой признание завещания недействительным. Законодательство приводит весьма длинный перечень оснований, по которым можно было лишать наследства этих законных наследников. Среди них необходимо отметить оскорбительное отношение к завещателю, участие в разного рода преступлениях, позорное поведение, отступление от православной веры и т. д.

Завещатель мог составить вторичное завещание, которое, если оно удовлетворяет всем формальным требованиям, погашает первое.

В византийском праве развиваются основные принципы наследования по закону, установившиеся в эпоху кодификации Юстиниана. Прежде всего к наследованию призываются нисходящие, т. е. сыновья и дочери, а если их не будет, то восходящие (отец и мать). Если не будет восходящих, то призываются боковые родственники. В случае их отсутствия к наследованию призывается вдова наследодателя в половинной части (вторую часть получает казна). Выморочное имущество переходит полностью казне.

Византийское законодательство сохранило ряд и других институтов римского наследственного права: фидеикомиссы, кодицил-лы, легаты и прочие.

Почти полностью было воспринято византийским правом и учение об опеке и попечительстве. Вопрос о дееспособности лиц,

находящихся под опекой или попечительством, а также круг прав опекунов и попечителей в основном решался на основании норм римского права эпохи кодификации Юстиниана. Опека над малолетними (мужчина до 14 лет, а женщина до 12 лет) учреждалась по завещанию или по решению родственников или властями. Над несовершеннолетними (мужчины и женщины до 25 лет) учреждалось попечительство.

Учреждалось попечительство и над расточителями и слабоумными.

Уголовное право. Основные моменты в развитии уголовного права лучше всего проследить на примере Прохирона.

Уголовное право в Византии носило открыто классовый характер. Это выражалось в том, что за одно и то же преступление предусматривались различные наказания в зависимости от имущественного положения и сословия преступника.

Особенно велика была разница в наказании за одно и то же преступление для свободных и рабов. Пособники и попустители похищения свободных женщин подвергались телесному наказанию, острижению и изгнанию, а раб наказывался сожжением. Убийство своего раба по Прохирону не считалось преступлением.

Малолетние до 7 лет и умалишенные не являлись субъектами преступного деяния. В частности, малолетние не отвечали за убийство.

Совершившие преступление в состоянии сильного раздражения (аффект) считались невменяемыми и освобождались от наказания. Убийство вора в ночное время или прелюбодея, застигнутого на месте преступления, не влекло за собой наказания.

Неумышленные (случайные) преступления также не подлежали наказанию.

Прохирон налагал наказание не только за оконченное преступление, но и за покушение на него, если был установлен факт приготовления к нему. Покушение каралось так же, как и оконченное преступление. Умысел к совершению политических и религиозных преступлений считался наказуемым. За подстрекательство, попустительство, укрывательство и вообще за соучастие было установлено такое же наказание, как и за самое преступление.

Одним из обстоятельств, увеличивающих наказание, считался рецидив. За кражу в первый раз вор подлежал телесному наказанию и изгнанию, во второй раз ему отсекали руку.

Виды преступлений. Византийские кодексы предусматривали следующие виды преступлений:

а) *Политические преступления.* Среди этих преступлений необходимо отметить заговоры против царя, крамолу и государственную измену, что влекло за собой смертную казнь.

б) *Преступления против религии.* Среди них: вероотступничество, совращение в иудейскую религию и раскол, что наказы-

валось смертной казнью, святотатство, разрытие могил и ограбление мертвых, лжеприсяга и колдовство.

в) *Преступления против имущественных прав.* Прохирону известны различные виды имущественных преступлений: кража, наказывавшаяся бичеванием и штрафом в двойном размере против цены похищенного имущества, грабеж, наказывавшийся в четвертном размере, разбой — сажанием на кол, истребление чужого имущества путем поджога, неосторожное обращение с чужим имуществом.

г) *Преступления против нравственности семьи.* Прохирон указывает на насильственный брак, многобрачие, прелюбодеяние, кровосмешение, изнасилование, растление малолетних, обольщение, мужеложство и скотоложство. Некоторые из этих преступлений наказывались смертной казнью, другие изгнанием, членовредительством и др.

д) *Преступления против личности.* Среди этих преступлений византийские кодексы особо выделяют убийство. За убийство полагалось отсечение головы, а за убийство родственников — сожжение. К другим преступлениям этого вида относились телесные повреждения (которые влекли за собой членовредительные наказания), побои и истязания, продажа свободных в рабство и клевета.

Виды наказаний. По мере роста классовых противоречий в Византии наблюдалось усиление уголовной репрессии. Количество преступлений, наказывавшихся смертной казнью, болезненными и членовредительными наказаниями, увеличивается. Денежные наказания отступают на второй план. Характерна для византийского уголовного права множественность наказаний за одно и то же преступление.

В основном можно указать на следующие виды наказаний.

Смертная казнь, которая существовала в двух видах: простая — отсечение головы, повешение и квалифицированная — сожжение, сажание на кол.

Сожжение применялось за передачу неприятелю военной тайны, поджог дома и убийство родственников. Сажанию на кол подвергались разбойники.

Членовредительные и телесные наказания. Этот вид наказания по Прохирону являлся наиболее распространенным. Предусматривалось отсечение руки, языка, носа, ослепление, кастрация и бичевание. Чаще всего применялось отсечение руки, например, за продажу свободного в рабство, изготовление фальшивой монеты, похищение женщин, воровство, разрытие могил, нанесение ран и др. Отсечение носа применялось главным образом за половые преступления, отсечение языка за клятвопреступление и лжесвидетельство, ослепление — за кражу церковных ценностей и кастрация — за скотоложство. К телесным наказаниям относилось битье плетьми и палками.

К другим видам наказаний относились: денежные штрафы, конфискация имущества, изгнание и острижение.

Денежные штрафы применялись главным образом за нанесение материального ущерба, например, за укрытие беглого раба, лишение раба работоспособности, причинение увечья взятой лошади и другие, а также за половые преступления: связь с рабыней, растление и изнасилование. Эти штрафы поступали в пользу потерпевших.

Имущество государственных преступников, умерших еретиков, дети которых не являлись православными, замужней женщины, находившейся в связи со своим рабом, подлежало конфискации.

Изгнание чаще всего применялось как дополнение к основному членовредительному наказанию. Как самостоятельный вид наказания изгнание применялось редко. Острижение применялось только как дополнение к членовредительным наказаниям.

В византийских памятниках не говорится о тюремном заключении как особом виде наказания.

Основные черты процесса. В византийском праве получили дальнейшее развитие принципы процесса, выраженные в кодификации Юстиниана.

По мере развития классовых противоречий усиливались начала следственного инквизиционного процесса в уголовных делах: начинает применяться пытка, исключается представительство как со стороны обвинителя, так и со стороны обвиняемого, не принимаются во внимание письменные показания свидетелей.

По уголовным делам судьи обязаны были допрашивать обвиняемых и свидетелей, каждого особо, и их показания фиксировать в письменном виде.

В отличие от свидетелей по гражданским делам, свидетели по уголовным делам вызывались по распоряжению судебных органов и были обязаны явиться в суд.

Подробно указывалось, кто имеет право быть свидетелем. В частности, не допускались в качестве свидетелей несовершеннолетние, женщины, наемники, слабоумные, родственники, бедные, слуги, домашние, товарищи за товарищей, слуги за слугу, сыновья за отцов и отцы за сыновей, глухие, немые, изобличенные в подлогах, еретики и евреи против христиан.

Суд мог в тех или иных случаях потребовать от свидетелей принесения присяги.

РАЗДЕЛ 2

ФЕОДАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ПРАВО (X—XV вв.)

Глава 23. ЦЕРКОВЬ И КАНОНИЧЕСКОЕ ПРАВО

Развитие папской власти и церковного устройства. Со времени императора Константина Великого (IV в.) христианство становится в Римской империи государственной религией. Под контролем римских императоров церковь пользуется самоуправлением. Во главе каждой значительной христианской общины стоит епископ. Он выбирался духовенством и общиной верующих. Он утверждался другими епископами провинции. Епископ избирал священников и назначал низший церковный персонал — церковнослужителей. Духовенство имело источником существования добровольные приношения верующих и доходы со своих быстро возраставших имуществ. Наряду с белым духовенством на востоке империи возникает монашество, перешедшее затем на запад. Постепенно монашество приобретает организацию. Вырабатываются уставы: на востоке — устав Василия Великого, на западе — Бенедикта Нурсийского. Высшим церковным органом являлись соборы, установившие вероучение. В их состав входили епископы, а затем и настоятели монастырей. Епископы города Рима постепенно выдвигаются на первое место. За римскими епископами христианской церковью была признана высшая судебная власть по церковным делам. С V в. постановления римских епископов, декреталии, помещались в сборниках церковного права наряду с постановлениями соборов. За римским епископом утвердилось наименование папы, вначале прилагавшееся и к другим епископам.

Папы считали себя "наместниками Иисуса Христа". Поэтому они признавали за собой право "вязать и решить" на земле, как Иисус Христос на небе. Церковь давала отпущение грехов (индульгенции). Путем отлучения церковь ставила человека вне церковного общения, обрекая его душу, согласно господствовавшим в то время представлениям, на вечные мучения. Издавая запрещение (интердикт), церковь прекращала совершение богослужения и таинств в целых областях и даже государствах.

В собственности римской церкви с давнего времени находился ряд земельных владений. В VIII в. король франков Пипин Короткий подарил папе обширные земельные владения, отнятые им

у лангобардов. Во всех этих владениях ("Папская область") римские папы являлись настоящими государями. Однако происхождение земельных владений пап от пожалования светского государя не удовлетворяло первых. Поэтому в Риме в VIII в. была составлена грамота о "даре" Константина. Римский император Константин Великий за исцеление от неизлечимой болезни пожаловал при крещении римскому папе город Рим, а также все области Италии и западных стран. Такого "дара" со стороны Константина Великого в действительности сделано не было.

Римский папа должен был выступать как центральная церковная власть для христианского запада уже потому, что после падения Западной римской империи на западе не стало императорской власти как центра церковного единства. Неудачная политика византийских императоров, поддерживавших еретические церковные течения (иконоборство) и стремившихся возвысить значение константинопольского патриарха, побуждала римских пап укреплять свою власть в противовес византийским императорам. Эта же политика была важнейшей причиной того, что римский папа, не встречавший себе поддержки от византийских императоров против натиска на Рим лонгобардов и в то же время находившийся под угрозой преследований со стороны византийских императоров-иконоборцев, вступил в тесный союз с франкским майордомом Пипином Коротким, сыну которого, Карлу Великому, он помог воссоздать Западную римскую империю (800 г.).

Подчиняя себе запад, римский папа считал себя вправе распространять свою власть и на восток, так как сложившееся в римской церкви учение о первенстве апостола Петра над другими апостолами и о преемстве римского папы в правах апостола Петра не допускали ограничения власти римского первосвященника одним западом. Однако папам не удалось подчинить себе восточную церковь. Последняя отстояла свою самостоятельность. В половине XI в. восточная церковь окончательно отделилась от западной.

В представлениях западноевропейских богословов церковь рассматривалась как духовная монархия, в которой все духовное занимает первенствующее положение по сравнению со светским. С этой точки зрения духовенство признавалось высшим сословием, наделенным исключительным правом наставлять, освящать и управлять. Что касается мирян, то последние должны повиноваться духовенству. Между тем феодализм приводил к тому, что светские государи раздавали своим вассалам церкви и монастыри, причем даже епископские кафедры оказывались в распоряжении светских феодалов. Феодалы имели церкви в своих владениях и смотрели на них как на свою собственность, а на духовенство, состоявшее при этих церквах, как на своих служащих.

Римская церковь стала энергично стремиться к освобождению духовенства от подчинения светской власти. В значительной

степени папе это удалось. Светская власть была устранена от замещения кафедры римского папы и созыва вселенских соборов. Законы, имевшие общецерковное действие, стали издаваться только папами. Они различались по форме в виде буллы и бреве. Первая употреблялась в более важных случаях, а вторая — в менее важных. В руках папы сосредоточилась высшая власть по замещению церковных должностей. Папы, однако, не удовольствовались достигнутым и стали стремиться к подчинению себе светской власти. Около половины IX в. появился сборник документов, содержавший в себе постановления апостолов, древних соборов и римских пап; большинство постановлений (декреталий) не имело места в действительности. Этот сборник, так называемые лже-Исидоровские декреталии[1], имел целью оправдание притязаний пап на господство над светской властью. В конце XII в. папа Иннокентий III заявлял, что, подобно тому как луна получает свой свет от солнца, королевская власть заимствует свой блеск от папской власти.

В начале XIV в. папа Бонифаций VIII выдвинул учение о двух мечах, под которыми нужно было разуметь меч духовный и меч светский. Папа осуществляет, согласно этой теории, власть духовного меча, а светский вручается папой светской власти, которая тем самым должна считаться подчиненной папе: светский меч извлекается в защиту церкви по указанию папы. Светские государи рассматривались в этой связи как вассалы папы.

Церковь была организована на началах строгой иерархии. Во главе ее, как уже говорилось, стоял римский папа, избиравшийся высшими сановниками церкви — кардиналами. Собрание кардиналов для выбора папы называлось конклавом. Коллегия кардиналов помогала папе в управлении церковью, решая важнейшие церковные дела. Самое управление осуществлялось через посредство канцелярии. Кроме того, существовали судебные учреждения — трибуналы. Папа считался высшей судебной инстанцией, которой было возможно подавать жалобы на решения церковных, а также и светских судов — по делам вассалов папского престола. Коллегия кардиналов, канцелярия и трибуналы составляли папскую курию. Папы располагали огромными доходами. Они получали доходы с Папской области в Италии. Помимо этого, существовал "динарий святого Петра", уплачивавшийся некоторыми странами. В пользу пап поступали сборы за предоставление церковных должностей, за отпущение грехов (индульгенции) и т. п.

Для разрешения спорных догматических вопросов, а также для принятия мероприятий, относившихся к существенным интересам церкви, папы созывали соборы обычно из высших предста-

[1] Такое название указанный выше сборник получил от имени (или псевдонима) его предполагаемого составителя Исидора Севильского (Испания), жившего в VII в. нашей эры.

вителей духовенства. Однако папы заняли господствующее положение и в отношении соборов. Попытки части католического духовенства поставить соборы выше пап не удались.

В период с XII по XV в. папы и вселенские соборы были своего рода органами международного законодательства, издавая правила, обязательные для государств западно-христианского мира (например "Божий мир" и др.).

Церковь сосредоточила в своих руках образование. Из среды духовенства феодалам приходилось брать советников, послов, чиновников, так как среди феодалов образованность была развита слабо. Церковь уделяла большое внимание делу воспитания и обучения молодежи. Последнее в течение всех средних веков и даже позднее находилось в ее руках или под ее наблюдением.

Христианские страны были разделены на епископства и архиепископства. Епископы избирались капитулами, т. е. членами кафедральных соборов главных городов епископии (епископские округа назывались диоцезами). Папа оставлял за собой право утверждения выборов. Епископские кафедры нередко располагали значительными имущественными средствами. Епископ предоставлял священнические места, благословлял новых настоятелей монастырей (аббатов и аббатисс), лишал священников сана за преступления и т. п. Епископ производил расследования по делам о ереси, основывал и опекал благотворительные и странноприимные учреждения, наблюдал за постановкой образования. В делах управления диоцезом епископу помогал капитул, который нередко не подлежал его юрисдикции, подчиняясь папе или другому высшему духовному сановнику.

Общие дела диоцеза рассматривались на местных соборах духовенства, созывавшихся епископом.

Обширность епископских диоцезов вызывала необходимость создания должности архидиакона. Архидиаконы были ближайшими помощниками епископа. Они рассматривали судебные дела, возникавшие в диоцезе. Архидиаконов обыкновенно было несколько. Таким образом, диоцез разделялся на архидиаконские округа. Архидиаконы стремились к самостоятельности, образуя обособленную инстанцию, от которой нужно было апеллировать к епископу. С конца XII в. епископы стали назначать официалов и генеральных викариев как своих помощников, действующих от их имени и ими увольняемых. Их полномочия кончались в момент смерти епископа. Со времени Тридентского собора (1545—1563 гг.) архиадиаконская инстанция прекратила свое существование.

Во главе церковных приходов находились священники, которые носили в различных местах разные наименования: деканов, ректоров, капелланов, кюре и т. п.

Они назначались епископом, но нередко такое назначение производилось сеньорами, которые предоставляли средства на содер-

жание священника. В таких случаях сеньеры назывались патронами прихода.

Наряду с белым духовенством существовали многочисленные монашеские ордена. Монахи жили в больших монастырях или аббатствах, управлявшихся аббатами (или аббатиссами), избиравшимися монахами, и менее значительных обителях, приорствах, под руководством приоров, или прево. Эти обители зависели от аббатств. Монастыри начинают объединяться в ордена, в состав которых входят десятки обителей, и становятся в непосредственную связь с римской курией, минуя светскую власть и епископов. Монастыри выступают против феодальных усобиц, раздиравших феодальное общество и препятствовавших развитию обмена, и добиваются установления так называемого "божьего мира", т. е. прекращения феодальных усобиц в известные сроки и в известные дни. Монастыри подчиняются строгой дисциплине. В них развивается аскетическое направление, требующее отречения от мирских благ и посвящения себя исключительно интересам церкви. Учреждаются духовные школы, выпускающие проповедников, вырабатывается система дисциплины и духовных упражнений, воспитывающая характер и приучающая к беспрекословному повиновению. Это монастырское движение получило наименование клюнийского (от монастыря Клюни в Бургундии в X в.).

Среди монашеских орденов необходимо отметить францисканцев и доминиканцев. Эти ордены были основаны в начале XIII в. в связи с борьбой против ересей. На францисканцев была возложена проповедь среди широких слоев населения. Доминиканцам было поручено расследование ересей. Существовали также военно-рыцарские ордены (например, тамплиеров), представлявшие собой постоянные армии. В XVI в. был учрежден орден иезуитов (1540 г.), главнейшими задачами которого были борьба с реформацией и воспитание юношества в духе католицизма. Орден добился больших успехов как в той, так и в другой области. Постепенно почти все образование в католической Европе перешло в руки иезуитов. Такое положение орден иезуитов сохранил до второй половины XVIII в.

Средствами содержания духовенства были принадлежавшие ему многочисленные имущества, главным образом земельные, составившиеся из пожертвований и различных приношений, делаемых верующими, а также в результате передачи церкви свободными землевладельцами, искавшими у нее защиты, своих земельных владений на условиях феодальной зависимости и многочисленных и щедрых дарений со стороны королей и других феодальных собственников. Весьма обильный источник дохода был создан для церкви в виде десятины — сбора, взимавшегося в размере одной десятой части первоначально с полевых плодов, а затем распространенного на все доходы. Этот сбор был установлен церков-

ными соборами с довольно раннего времени (VI в.), причем светская власть (Карл Великий) оказала содействие церкви путем издания распоряжений об обязательном взносе десятины.

Многим представителям высшего духовенства крупные земельные владения были присвоены по их сану. Совокупность имуществ и доходов, служивших постоянным обеспечением церковной должности, носила по римско-католическому праву наименование бенефиция. Вопрос о том, кем должно предоставляться земельное владение, соединенное с церковной должностью, составил предмет спора между папской властью и феодалами. Папы настаивали на том, чтобы ими производились не только замещения церковных должностей, но и предоставление земельных владений, связанных с этими должностями. Между тем, светские государи рассматривали духовные должности как зависимые от них лены. Спор между папой и императорской властью длился довольно долго. Он закончился в начале XII в. компромиссом: церковные должности подлежали замещению каноническим порядком, а затем уже светский государь предоставлял посвященному владения, связанные с церковною должностью (так называемую "инвеституру").

Другим способом, которым церковь пыталась отвлечь духовенство от связи со светским миром и подчинить его всецело своим интересам, было введение безбрачия духовенства (целибат). Попытки к этому начались с довольно раннего времени, но установление целибата было достигнуто лишь при папе Григории VII (1073—1080 гг.).

Церковные суды; порядок производства в них; инквизиционный процесс. Католическая церковь стремилась не только к полному изъятию духовенства из подсудности светским судам как по уголовным, так и по гражданским делам, что в значительной мере было достигнуто, но и к установлению своей юрисдикции над светскими лицами по целому ряду дел. Ведению церковных судов подлежали дела об отступничестве от католической веры, ереси, колдовстве, святотатстве (т. е. похищении церковного имущества) и др. Дела такого рода рассматривались как впадение в грех. Поэтому церковь считала эти дела подведомственными своим судам. На том же основании церковь признавала подведомственными своим судам дела о кровосмешении, нарушении супружеской верности, многобрачии, подделке мер и весов, а также монеты, лжесвидетельстве, ростовщичестве и т. д.

Церковь принимала к рассмотрению своими судами дела, вытекающие из договоров, когда должник обязался под клятвой к исполнению договора. Церковь рассматривала брак как таинство. Поэтому она принимала к ведению своих судов дела, связанные с заключением браков, признанием их недействительными. Церковь усвоила римские воззрения о возможности узаконения последующим браком родителей детей, рожденных вне брака, и проводила

в жизнь эти воззрения, расширив возможности узаконения детей последующим браком и в тех случаях, когда римское право этого не допускало. В ряде стран Западной Европы ведению церковных судов подлежали также дела об имущественных взаимоотношениях супругов, духовных завещаниях и наследовании по закону в отношении движимой собственности (наследование недвижимой собственности определялось началами феодального права)[1].

Римский папа являлся высшей судебной инстанцией. К нему направлялись жалобы на приговоры и решения всех церковных судов. Он, подобно римскому императору, имел право принять любое дело к своему непосредственному рассмотрению.

Возникновение ересей повело к созданию специального института для борьбы с ними — инквизиции, задачей которого было разыскание и наказание еретиков. В конце XII в. розыск еретиков и передача их в руки светской власти для наказания были возложены на епископов. В дальнейшем церковные соборы предписали, чтобы в каждом приходе одно духовное лицо и один мирянин были обязаны разыскивать еретиков. Институт инквизиции был окончательно оформлен Тулузским собором 1229 г. Упорные еретики подлежали смертной казни посредством сожжения. Их имущества конфисковывались. Вскоре инквизиция была поручена папой доминиканцам. В дальнейшем им было предоставлено право применять пытку. Осужденный для исполнения над ним приговора предавался в руки светской власти.

В первые века христианства церковные суды, в общем, руководствовались началами римского процесса. Процесс был состязательным в делах гражданских и обвинительным в делах уголовных.

В дальнейшем католическая церковь установила формы судопроизводства, оказавшие большое влияние на развитие гражданского и уголовного процесса в странах Западной Европы.

Каноническое право выработало ординарные формы процесса по делам гражданским и уголовным, а также суммарные, т. е. упрощенные, формы процесса по гражданским и уголовным делам.

В области гражданского процесса церковные суды применяли состязательную форму процесса.

В делах гражданских судопроизводство было построено на началах римского гражданского процесса: оно распадалось на две стадии ius и iudicium. Обе стадии проходили перед официалом. В качестве доказательств допускались: признание, показания свидетелей и документы. Важную особенность этого процесса составляет развитая защита владения: лишенный владения освобождался

[1] Церковную юрисдикцию не следует смешивать с юрисдикцией, которой обладали представители церкви в качестве феодальных владельцев. В этом отношении они не отличались от светских феодалов.

от обязанности отвечать на суде до тех пор, пока его владение не было восстановлено. Такое правило применялось как в случае предъявления к нему гражданского иска, так и уголовного обвинения (exeptio spolii); это средство считалось более действительным, чем даже предоставление лишенному владения специального иска о восстановлении нарушенного владения (actio spolii). Последний иск рассматривался как встречный. При предъявлении этого иска судья, не требуя предварительного восстановления владения, одним и тем же решением заканчивал дело по иску, предъявленному к лишенному владения, как ответчику, так и по встречному иску последнего. Система защиты владения, выработанная в церковных судах, преобразовала римскую систему защиты владения посредством интердиктов.

В области уголовного процесса с начала XIII в. установились три главных вида: accusatio, denuntiatio, inquisitio. Accusatio являлось обвинительным процессом в римском смысле этого слова. Denuntiatio носила двоякую форму. Первая форма представляла собой простое вразумление и увещевание виновного. При второй форме заявитель мог требовать осуждения обвиняемого, но не был обязан поддерживать обвинение, им возбужденное, а судья не был обязан начинать судебный процесс по всякому заявлению. Заявитель мог быть, однако, подвергнут наказанию, если его донос был сделан недобросовестно.

Инквизиционный процесс при его введении предназначался главным образом для духовных лиц, которые до того могли преследоваться лишь по частной жалобе. Последняя была весьма затруднена, так как возбудивший обвинение должен был доказать его под страхом наказания. Кроме того, от возбуждения обвинения было устранено много лиц, в том числе все миряне. Папа Иннокентий III (1170—1214 гг.), сознавая, что преступные деяния, совершаемые духовенством, дают еретикам орудие для борьбы против церкви, ввел новый порядок возбуждения уголовного преследования. Судья был обязан возбудить это преследование “ex officio”, т. е. в силу занимаемой им должности, если до него дойдут сведения о совершении каким-либо лицом преступления; особого обвинителя при таком порядке не требовалось. Судья не только возбуждал уголовное преследование, но и принимал все необходимые меры для раскрытия истины. Подозреваемое лицо признавалось опороченным (диффамированным). Если на него поступал донос, то донесший (промовент) помогал судье в расследовании и рассмотрении дела. Однако судья не ограничивался доказательствами, представлявшимися донесшим, но отыскивал их сам. В XIV в. такой случайный, действующий по собственной инициативе промовент превратился в постоянную должность промотора, или фискала, который был обязан возбуждать уголовное преследование и вести его “ex officio”. В учреждении должности промотора, или фискала, вы-

разилось начало отделения обвинительной власти от судебной. Для производства предварительного следствия, предшествовавшего предъявлению обвинения в суде, была создана должность аудитора.

Первой ступенью розыска было негласное расследование основательности молвы (или доноса). После этого вызывался подозреваемый, которому сообщались пункты обвинения. Подозреваемый должен был принести присягу, что он даст правдивые ответы по всем пунктам обвинения. Затем ему прочитывали свидетельские показания и подвергали подробному допросу. По выслушивании объяснений обвиняемого судья выносил приговор.

Как предварительное следствие, так и рассмотрение дела, по существу, происходили непублично.

Постепенно вышли из употребления ордалии. Судебные поединки не допускались в церковных судах. Развилась так называемая формальная теория доказательств, делившихся на полноценные и неполноценные. Были выработаны казуистичные правила, какие именно обвинительные доказательства и при каких обстоятельствах должны считаться полноценными. Наличность полноценного доказательства исключала возможность оправдания обвиняемого. Были выработаны также сложные правила о порядке пользования неполноценными доказательствами: когда и в какой мере возможно ими пользоваться. Постепенно внедряются элементы письменной формы процесса.

Обвиняемый мог пригласить защитника. Разрешалось обжалование (апелляция), причем последней инстанцией являлся римский папа, к которому, впрочем, можно было обращаться, минуя промежуточные инстанции.

Кроме обычного (ординарного) порядка судопроизводства в церковных судах применялся так называемый суммарный (сокращенный) порядок судопроизводства, отличавшийся от обычного тем, что для ускорения производства опускались некоторые формальности (например, в делах гражданских подача письменного искового заявления заменялась устным, заносившимся в протокол).

В применении к еретикам инквизиционный процесс отличался некоторыми особенностями: 1) при сообщении обвиняемому доноса и показаний свидетелей имена донесшего и свидетелей сохранялись в тайне, 2) лица, которые признавались неспособными давать свидетельские показания в обыкновенном суде, допускались к даче свидетельских показаний в делах о ереси; 3) хотя, в случае требования обвиняемого, ему предоставлялся защитник в виде адвоката инквизиции, но после окончания предварительного следствия; ему сообщались лишь результаты следствия, а не подлинные следственные акты; подсудимый мог говорить с защитником только в присутствии инквизитора и секретаря; 4) для получения признания обвиняемого допускались пытки, первоначально

производившиеся через посредство светских судей, а затем самими инквизиторами.

Инквизиционный процесс важен теми изменениями, которые были им произведены в системе доказательств. Под влиянием римского процесса такие формы доказательств, применявшихся в светских судах, как судебный поединок, ордалии (испытание огнем, железом и т. д.), очистительная присяга обвиняемого, были заменены признанием обвиняемого, показаниями свидетелей, письменными и вещественными доказательствами. С другой стороны, инквизиционный процесс устранил состязательность рассмотрения дела, сделав судопроизводство розыскным (следственным), негласным, письменным. Он устранил также народное участие в суде.

В случае общеизвестности преступления судья мог считать себя освобожденным от соблюдения процессуальных формальностей, причем мог даже не вызывать обвиняемого. Судья был вправе, не составляя письменного приговора, ограничиться сообщением обвиняемому о присуждении его к известному наказанию, если совершенное последним преступление считалось общеизвестным. Для того чтобы преступление могло быть признано общеизвестным, было необходимо не только то, чтобы оно совершилось на глазах значительного числа лиц (не менее шести), но и то, чтобы квалификация факта, как того или иного преступления, была бесспорной.

Каноническое право; его источники. Источниками канонического права являлись:

1) Новый завет; Ветхий завет имел в качестве источника права лишь ограниченное применение;

2) учение двенадцати апостолов; эта работа была составлена в Сирии в III в. н. э.;

3) постановления апостолов; указанная работа была также составлена в Сирии, но в IV в. н. э.: она содержала в себе извлечения из учения двенадцати апостолов и постановлений церковных соборов;

4) постановления церковных соборов; названные соборы, как вселенские, так и поместные, издали в IV и V вв. нашей эры ряд важных постановлений, относившихся к каноническому праву; постановления были изданы (как и другие ранее поименованные источники) на греческом языке;

5) многочисленные латинские переводы постановлений вселенских и поместных соборов и сборники этих постановлений, появившиеся в V в.; наиболее известным сборником являлся сборник, составленный в конце V в. римским монахом Дионисием около 600 г. н. э. Дионисий составил также сборник папских постановлений (декреталий), наиболее ранние из которых относятся к концу IV в. н. э.;

6) сборник постановлений церковных соборов и декреталий, изданных папами, составленный в VI в. н. э. в Испании; он был приписан неосновательно монаху Исидору;

7) римское право.

В связи с преподаванием римского права в итальянских университетах XI в. каноническое право стало также предметом преподавания. Систематическое изучение канонического права в университетах вызвало появление ряда трактатов и комментариев. В первой половине XII в. появился трактат, занявший место всех ранее изданных сборников. Трактат принадлежал Грациану и носил название "Согласование разноречивых канонов". Обычно он именовался "Декрет Грациана". В этой книге были изложены руководящие правила или каноны церковного права. Каждое правило, или канон, было снабжено ссылками на источники, откуда оно было выведено: священное писание, постановления соборов, папские декреталии.

Позднейшие сборники церковного права являлись простыми дополнениями к "Декрету Грациана". В правление папы Григория IX был издан в 1234 г. официальный сборник руководящих правил, или канонов, составленных после издания сборника Грациана. Сборник распадался на пять частей: первая касалась церковных судов и их юрисдикции, вторая — судопроизводства, третья — привилегий клира, четвертая — семейного права и пятая — преступлений. Этот порядок применялся и в последующих сборниках папских декреталий, изданных в 1298, 1317 и 1582 гг. В правление папы Григория XIII было составлено переработанное издание "Декрета Грациана", дополненное новыми правилами, или канонами. Новое издание было опубликовано в 1582 г. и получило название "Corpus iuris canonici", т. е. свода канонического права.

Реформация, начавшаяся в Германии в XVI в., привела к изменению положения церкви и ее организации. Имперские князья и городские управления имперских городов приняли на себя управление протестантской церковью в пределах данной территории. Для непосредственного управления последней был создан особый церковно-правительственный орган, под наименованием консистории, и особые должностные лица для надзора — визитаторы. Таким образом, церковь была подчинена государству и церковное управление являлось лишь видом государственного управления. Церковные имущества были секуляризованы, т. е. поступили в распоряжение государства. Сходную политику проводил, в сущности, и швейцарский реформатор Цвингли. Последний, правда, стоял на той точке зрения, что субъектом церковно-правительственной власти является община верующих. Однако Цвингли передал управление церковными делами городскому совету. Особых органов управления церковью, в отличие от Германии, создано не было. Другой швейцарский реформатор, Кальвин, также признавал субъектом церковно-правительственной власти общину верующих, но проводил эту идею более последовательно. Община верующих, по его учению, должна иметь: 1) пасторов для проповеди и совершения

таинств; 2) учителей — для объяснения священного писания (обе эти группы составляют духовенство), 3) пресвитеров для надзора за нравственною жизнью членов общины и 4) диаконов, ведающих благотворительностью. Пресвитеры совместно с пасторами составляют консисторию, заботятся о поддержании дисциплины, ведают семейные дела и вообще осуществляют церковное управление. Кальвин отрицал установление какой-либо центральной организации над общинами. Эта идея была последовательно проведена в дальнейшем лишь английскими индепендентами.

После реформации в Германии, в Англии и в других странах протестантские церковные суды в течение довольно долгого времени продолжали осуществлять под властью протестантских государей почти ту же юрисдикцию, которой эти суды пользовались до реформации. Право, применяемое судами, было, в общем, каноническое право, существовавшее ко времени реформации, с изменениями, которые оказывались необходимыми. С учреждением государственных судов, в составе которых заседали ученые юристы, светские дела были постепенно изъяты у церковных судов, и юрисдикция последних была ограничена делами, относящимися к церковной дисциплине. Этот процесс завершился, однако, лишь в XIX в.

Глава 24. ФРАНЦИЯ

§ 1. Государственный строй

Особенности феодализма во Франции. Во Франции феодализм развился ранее, чем в Англии, и разложился позднее. В тех областях королевства франков, которые составили Францию, закрепощение крестьян завершилось в IX в., хотя в отдельных местах прослойки свободного крестьянства встречаются в X и XI вв.

В отличие от Англии, товаро-денежное хозяйство во Франции развивалось прежде всего в городах, относительно мало вовлекая деревню, где довольно долго сохранялись натурально-хозяйственные отношения. Поэтому феодализм во Франции разлагался медленно.

Экономические связи между отдельными областями были слабее, чем в Англии. Северная Франция значительно отличалась от южной по своей экономике, учреждениям и даже языку.

В связи с этим во Франции сложился ряд самостоятельных владений. После распадения империи Карла Великого процесс сплочения страны развивался не в национальном масштабе, а в местном. В отдельных владениях, на которые распалась Франция, происходят самостоятельные процессы сплочения: усиливается центральная власть, создаются центральные органы управления и суда, образуются представительные учреждения, построенные на сословной основе. Наряду с описанным выше процессом медленно развивался процесс объединения указанных выше владений, обладавших большей силой сопротивления, чем отдельные феодалы, в одно Французское государство со столицей в Париже. Долгое время французский король был лишь одним из государей Франции. Хотя он считался верховным сюзереном, но в действительности некоторые его вассалы были сильнее его. С конца XII в. положение королевской власти изменяется. Развитие товаро-денежных отношений привело к росту городов, которые вступили в борьбу с феодалами за достижение самостоятельности (самоуправления). Королевская власть после некоторого колебания сумела установить союз с городами и при их поддержке, а также при содействии мелкого дворянства смогла ослабить, а затем подчинить себе феодалов. Совместно с этим происходит постепенное создание центральных правительственных учреждений, насаждение королевской администрации на местах с подчинением ее центру и образование сословного представительства (“генеральных штатов”) для всего королевства. Рознь сословий духовенства и буржуазии,

а также слабая связь между отдельными областями Франции привели сословное представительство ("генеральные штаты"), сыгравшее важную роль в объединении Франции, к упадку. Этим воспользовалась королевская власть для установления абсолютизма.

Королевская власть при династии Капетингов. При распадении империи Карла Великого Франция досталась по Верденскому договору (843 г.) его внуку Карлу Лысому, потомки которого и правили Францией до конца X в. За это время страна распалась на много феодальных владений, слабо связанных между собой вассальными отношениями. Последние короли из династии Каролингов утратили почти всякое значение. В 987 г. на съезде духовных и светских феодалов был избран королем один из феодалов, по имени Гуго Капет.

Франция в X в. распадалась на герцогства Нормандское, Бретонское, Аквитанское и Бургундское, графства Анжуйское, Шампанское, Фландрское, Тулузское и многие другие крупные и мелкие феодальные владения.

Поместья Гуго Капета ограничивались пределами сравнительно небольшой области, центром которой был г. Париж. На территории, принадлежавшей Гуго Капету, находился также и город Орлеан.

Поместья могущественных феодальных землевладельцев были слабо связаны с королевским престолом.

В период феодальной раздробленности не существовало во Франции ни единого языка, ни более или менее однообразного культурного и экономического развития. На юге, где сильнее было римское влияние и сохранились многие элементы римской культуры, письменность, просвещение, торговля и ремесло были значительно более развиты, чем на севере.

В соответствии с этим основными чертами государственного устройства Франции этого периода являются: политическая раздробленность страны и слабость королевской власти.

Борьба королей с феодальной раздробленностью. В XI в. усиливается рост городов. Они заинтересованы в укреплении королевской власти, так как беспрерывные феодальные войны делали и трудным, и опасным занятие торговлей. Постепенно города становятся опорой королевской власти в ее борьбе с феодалами.

Еще более важной опорой французских королей была в эту пору церковь, представлявшая собой сравнительно стройную организацию с единым центром и строгой иерархией. Первые шаги Капетингов были направлены на укрепление своей власти внутри самих королевских владений, что им и удалось сделать, приведя к покорности находившихся в их пределах вассалов.

Опираясь на помощь церкви, на наметившийся уже союз с городами, короли, несколько окрепнув, принимают меры к расширению территории собственно королевских земель.

В XII в. начинается борьба королевской власти с феодальной раздробленностью. Борьба эта закончилась только к концу XV в. победой королевской власти — объединением Франции.

Эта борьба осложнялась тем, что один из крупнейших французских феодалов — граф Анжуйский, он же герцог Нормандский и Аквитанский, — занял королевский престол в Англии, и таким образом английские короли стали обладателями громадных феодальных владений во Франции.

Французские короли, стремясь к усилению своей власти, не могли мириться с этим и стремились к захвату этих владений.

Французский король Филипп II Август (1180—1223 гг.), по вступлении на престол, в начале XIII в. отнял у английского короля Нормандию. Это вызвало длительную войну между Францией и Англией, которая принесла большой успех Франции. Англия потеряла значительную часть своих владений во Франции. К владениям французских королей были присоединены области на северо-западе и на юге Франции. Постепенно власть французских королей распространилась на всю территорию страны.

Реформы Людовика IX. Крупный шаг вперед в борьбе за укрепление королевской власти был сделан в царствование Людовика IX (Святого) (1226—1270 гг.). Власть этого короля была уже наследственной. Обычно Капетинги с целью закрепления престола за своей династией назначали своих старших сыновей соправителями при своей жизни. Со времени Филиппа-Августа такой порядок прекращается; сыновья последнего не были его соправителями.

Людовик IX осуществил ряд государственных реформ. Прежде всего он провел реформу суда, которая заключалась в том, что запрещены были судебные поединки в пределах королевских владений. Он допустил обжалование приговоров, вынесенных в суде феодалов, в королевский суд, который становится высшим судом в королевстве. До реформы Людовика IX каждый могущественный феодал Франции обладал высшей судебной властью и на приговоры этого суда нельзя было приносить жалобы. Людовик IX воспретил также частные войны между феодалами на территории королевских владений и ограничил их применение вне пределов этих владений.

Из королевского совета была выделена судебная палата, получившая название парламента.

Учет поступающих в казну доходов и расходов производился в счетной или финансовой палате.

Людовик IX осуществил также военную реформу: он положил начало созданию наемного войска. Пока королевское войско было организовано по принципу феодального ополчения, король зависел от феодалов. Реформа передавала военную силу королевства в его прямое распоряжение, ослабляла зависимость короля от феодалов. В городах создается городская стража, содержимая за счет горожан.

Наконец, Людовик IX ввел единую королевскую монету, обязательную к приему на всей территории Франции наряду с монетами, которые чеканили феодалы.

Реформы эти были направлены к образованию централизованного государства и свидетельствуют о том, что королевская власть побеждает феодальную раздробленность.

Королевская власть при Филиппе IV Красивом. В конце XIII и в начале XIV в. дальнейших успехов достигает король Филипп IV (Красивый). Особенное внимание уделяет он усилению королевской казны, для чего пользуется различными средствами: он облагал крупными поборами евреев, вводил общеобязательные налоги на торговые операции, за деньги освобождал дворян от военной службы, брал деньги взаймы у городов, придавая таким взносам городов постоянный характер, перечеканивал хорошую монету в низкопробную.

Сословно-представительная монархия и Генеральные Штаты. Особенное значение имеет созыв Генеральных Штатов в 1302 г. Собрания представителей знати созывалась королями и раньше. В XI, XII вв. они созываются почти ежемесячно на торжественные центральные и местные совещания, называвшиеся старинными названиями curia regis, consilium, colloquium. На этих собраниях присутствовали обычно лишь крупные светские и духовные феодалы; в некоторых случаях призывались и представители тех или иных городов.

На Генеральных Штатах в 1302 г. присутствовали представители всех трех сословий: дворян, духовенства и горожан. То был момент ожесточенной борьбы короля с папой римским, не дозволявшим без его разрешения облагать духовенство, борьбы, в которой представители сословий стали на сторону короля.

На многочисленном собрании съехавшихся в Париж представителей сословий присутствовали герцоги, графы, бароны, прелаты, настоятели кафедральных соборов и монастырей, мэры городских коммун. Король потребовал от сословий вполне реальной поддержки, а именно: отчисления известной части их доходов. После раздельного посословного голосования светские члены Генеральных Штатов высказались в пользу короля в его споре с папой, и к ним вынуждены были присоединиться и представители духовенства.

После этого Филипп созывал Генеральные Штаты еще неоднократно, и всякий раз представители горожан изъявляли готовность предоставить требуемые средства. Короли и городские магистраты, выборные от цеховых и гильдейских верхов, имели общей целью преодоление феодальной раздробленности и создание единого государства с достаточно сильной центральной властью, могущей обеспечить должные условия для развития ремесел и торговли.

Постепенно городское сословие все решительнее требует упорядочения государственных финансов, администрации и судов. Пользуясь затруднительным положением королевской власти, которая после ряда неудач особенно нуждалась в средствах для ведения войны с Англией, Генеральные Штаты, созванные в 1356 г., потребовали коренных преобразований. По настоянию Генеральных Штатов (в которых преобладали представители третьего сословия) был издан Указ — "Великий мартовский Ордонанс" (1357 г.), передававший в руки Генеральных Штатов контроль над управлением. Ордонанс состоял из 67 статей. Устанавливались регулярные собрания Генеральных Штатов два раза в году, независимо от королевского созыва, за Штатами признавалось исключительное право предоставлять королю субсидии и контролировать их расходование; королевский совет был пополнен представителями Штатов, которые немедленно принялись за реформу парламента и счетной палаты. Ордонанс предусматривал ряд других важных военных, финансовых, административных и судебных реформ в духе упорядочения правительственной системы, перераспределения налогов и повинностей и постоянного надзора за управлением со стороны Штатов.

Реформы эти, однако, не были прочными. Генеральные Штаты имели поддержку только буржуазии севера и главным образом Парижа. Дворянство и духовенство не одобряли притязаний буржуазии, а дофин, стоявший во главе правительства (король был в плену у англичан), противодействовал попыткам Штатов ограничить власть короля. Восстание парижской буржуазии под предводительством купеческого старшины Этьена Марселя было подавлено, и все ограничения королевской власти были отменены.

По окончании Столетней войны роль Генеральных Штатов падает и они созываются редко. Королевская же власть усиливается и укрепляется, — военное и финансовое управление все больше централизуется в руках королевской администрации. Генеральные Штаты, созванные в 1439 г., разрешили королю Карлу VII сбор постоянного прямого налога — "тальи" (taille). Талья распадалась на два разряда: персональную и реальную. Первая взималась со всякого дохода: вторая — лишь с дохода с недвижимостей лиц, не принадлежащих к привилегированным сословиям. Последняя взималась не повсеместно, как персональная, а только в некоторых местностях. Общая сумма тальи определялась на каждый год королевским советом. Эта сумма затем распределялась между отдельными местностями, а внутри них между отдельными плательщиками.

Имея постоянный источник пополнения королевской казны, Карл VII провел реформу военного дела, заключавшуюся в том, что расширен был контингент постоянных войск, ставших основной военной силой. Наряду с постоянными наемными войсками,

расквартированными по городам в качестве их гарнизонов, в деревнях было создано ополчение свободных крестьян, называвшихся "вольными стрелками". Вольные стрелки выделялись по одному на каждые пятьдесят дворов, освобождались от налогов, получали некоторые иные льготы и составляли дополнение к наемным войскам.

Война с Англией закончилась изгнанием из Франции англичан, сохранивших в своих руках (до половины XVI в.) лишь город Кале.

При преемнике Карла VII короле Людовике XI завершается объединение почти всей Франции и подготавливается переход к абсолютной монархии.

Развитие третьего сословия, рост торговли и промышленности, с одной стороны, и подчинение феодальных сеньоров — с другой, привели к тому, что при Людовике XI изменились взаимоотношения королевской власти с Генеральными Штатами.

Королевская власть, выросшая и окрепшая при неизменной поддержке третьего сословия, видевшего в ней защиту от феодальной вольницы, единственную силу, могущую объединить страну и создать единый французский рынок, единую мощную систему и т. д., — эта власть приобретает все большую силу. На короле и его войске сосредоточивается защита феодалов и городского патрициата от восстаний крестьянства и плебейских низов городского населения.

Поскольку эти восстания принимали иногда межобластной характер, борьба с ними становилась не под силу отдельным феодальным властителям и сосредоточивалась в королевской власти. Внешние войны, например Столетняя война во Франции, еще более упрочили положение короля.

Созванные в 1484 г. (после смерти Людовика XI) Генеральные Штаты настойчиво требовали регулярного созыва Штатов через каждые два года и уменьшения налогов, ссылаясь на свои "наказы" (cahiers), которыми снабдили их избиратели[1]. Но правительство оставило эти жалобы и требования без удовлетворения, и Генеральные Штаты после этого не созывались 75 лет.

Королевская власть могла обходиться без Генеральных Штатов. Внутри последних существовала сословная рознь, ослаблявшая их значение. Королевская власть могла самостоятельно производить взимание прямого налога (тальи). Во французских областях не сложилось самоуправления из местных общественных сил, могущего оказывать противодействие притязаниям королевской власти. В руках последней была постоянная армия, содержавшаяся за счет поступлений от тальи. Взамен оттесняемых общественных элементов в центре и на местах слагается королевская ад-

[1] На этих Штатах сословия заседали совместно.

министрация. С целью укрепления нарождавшейся бюрократии, с помощью которой король предполагал управлять государством, была установлена несменяемость чиновников (1467 г.): они могли быть уволены лишь по судебному приговору.

Правовое положение населения. Духовенство. Духовенство считалось первым сословием в государстве. Оно занимало особое и привилегированное положение в отношении несения повинностей и уплаты налогов, отбывания военной службы и юрисдикции. Имущество духовных лиц привлекалось к обложению лишь в исключительных случаях.

Духовенство было лично освобождено от военной службы.

Духовные лица за преступления, ими совершенные, а также по ряду тяжб гражданского характера судились в церковных судах.

В пользу духовенства был установлен специальный налог (десятина), взимание которого было обеспечено светской властью. Десятина взималась с урожая, приплода скота и т. п.

Правоспособность духовных лиц была ограничена: они не могли вступать в брак; монашествующие были лишены права приобретать имущество как по завещанию, так и по закону, завещать свое имущество и т. п.

В руках духовенства сосредоточились обширные земельные владения. Ко времени французской революции (1789 г.) размер этих владений составлял одну пятую часть территории.

Дворянство. Дворянство в эпоху феодализма было тесно связано с ленной системой: дворянином признавался владелец лена, обязанный в отношении своего сюзерена военной службой. Звание дворянина было наследственным (по мужской линии). Звание дворянина могло быть пожаловано королем за оказанные услуги. Иногда это звание приобреталось в связи с занятием той или иной должности. Со званием дворянина считалось несовместимым занятие ремеслами и некоторыми видами торговли.

Дворяне были освобождены от ряда налогов и повинностей. Они привлекались к уплате лишь некоторых налогов, по преимуществу косвенных (кроме соляного — габель). Они пользовались исключительным правом охоты. Им одним был открыт доступ к ряду должностей — военных и духовных. В течение долгого времени они могли вести частные войны (в качестве пережитка этого сохранилась дуэль). В случае совершения преступления они подлежали суду равных.

Дворянство первоначально не было замкнутым сословием. Такая замкнутость стала складываться лишь в течение XIII в. Оно распадалось на титулованную аристократию и низшее дворянство. Земельные владения дворян ко времени французской революции (1789 г.) составляли одну пятую часть территории Франции.

Горожане. Французские города распадались в средние века на две основные категории: пользовавшиеся правами самоуправ-

ления (коммуны и города с выборным консулатом) и управлявшиеся чиновниками сеньора.

Первые пользовались известными политическими правами: они избирали своих должностных лиц, имели право контроля над их действиями, были свободны от несения целого ряда повинностей и налогов, подчинены городской юрисдикции и т. п. Горожане были лично свободны, обладали собственностью и т. д. По мере усиления монархии политические права городов постепенно суживались, но личные и имущественные права горожане сохранили.

В остальных городах права горожан состояли в освобождении от ряда сеньориальных повинностей (например от барщины, баналитетов и т. п.), точном определении размера налогов и повинностей в пользу сеньора, обеспечении личной свободы и собственности и т. п.

Отдельные профессии были объединены в цехи. По преимуществу это были организации ремесленников, но корпоративное устройство принимали и другие профессии (например, юристы, аптекари и т. д.). Цех пользовался самоуправлением: общее собрание членов цеха (в состав последнего входили обычно лишь хозяева — мастера) избирало старшин цеха, носивших различные названия (синдики, консулы и т. п.). Иногда эти лица назначались королем. Цех устанавливал цены на товары, произведенные его членами, регулировал производство. Как правило, данным производством могли заниматься лишь члены цеха. Цех являлся организацией мелкого производства. У хозяев (мастеров) работали подмастерья и ученики, число которых было ограничено цехом. Ученики могли после определенного стажа работы стать подмастерьями, а последние — мастерами. Однако доступ в число мастеров был затруднен для всех, кроме сыновей мастеров. Полноправными членами цеха были только хозяева (мастера), имевшие свою мастерскую. Цехи строго следили за сохранением мелкого характера производства, нередко сопротивлялись техническим усовершенствованиям, усматривая в них опасность для мелкого производства. Цехи вырабатывали свой устав и имели суд, рассматривавший дела о нарушении устава членами цеха.

Зажиточные городские семьи рано стали сплачиваться в замкнутую корпорацию, патрицианскую верхушку городов, в руках которой сосредоточилось управление городом с передачей по наследству замещения городских должностей.

На этой почве происходят столкновения между городским патрициатом и другими слоями населения. В городах, где развивалась промышленность, борьбу против патрициата вели цехи. В некоторых городах цехам удалось добиться участия в городском управлении. В главнейших промышленных городах происходила борьба между богатыми цехами, с одной стороны, и находившимися от них в зависимости бедными цехами и не организованными в цехи плебейскими элементами городов.

Крестьяне. В феодальную эпоху большинство сельского населения Франции находилось в состоянии личной несвободы — серважа. Крестьяне были прикреплены к занимаемым ими земельным участкам. Состояние серва было наследственным. В большей части поместий браки свободных с сервами превращали первых в крепостных. Сервом становился и держатель того участка земли, с которым связывалось установление зависимости. В соответствии с этим среди сервов различались две категории: сервов персональных, прикрепленных к занимаемым ими земельным участкам, и сервов реальных, которые становились свободными, как только они оставляли свой земельный участок. Свободный человек мог стать сервом путем формально добровольной сделки. Самозакрепление свободного особенно часто делалось в пользу монастырей, церквей и т. п. Состояние серважа могло наступить в результате невозможности уплатить долг, штраф, наложенный по приговору суда и т. п. Обычно сервы отчуждались вместе с участками занимаемой ими земли, но бывали случаи, когда они отчуждались и отдельно от этих участков. Серв не мог вступить в брак без разрешения господина.

Определяющим моментом в положении серва следует считать прикрепление его к земле, принадлежащей помещику, но в отдельных случаях серв лично принадлежал помещику. Часть сервов, правда незначительная, состояла у помещика в качестве дворни. Иногда серв одного помещика снимал землю у другого помещика или же, находясь вне поместья, уплачивал своему господину оброк.

Отличительными признаками серважа в юридических памятниках средних веков были следующие. Это прежде всего произвольный размер барщины или оброка, уплачиваемого сервом помещику; лишь с течением времени указанный выше размер принял стабильный характер. Сервы, принадлежавшие разным господам, были обязаны уплачивать им особый выкуп за согласие на брак (формарьяж). Наконец, серв был не вправе совершать какие-либо сделки с участком земли, на котором он сидел (менморт). Мало того, помещик, по общему правилу, являлся наследником имущества умершего серва, когда последний не оставлял детей, живших при нем.

В случае бегства серва помещик обладал правом преследования и возвращения его обратно. Это право ограничивалось давностью, которая во многих случаях определялась сроком в один год и один день. С течением времени серву стало разрешаться покидать помещика, но с заблаговременным его о том предупреждением и оставлением в его пользу своего участка и движимого имущества. Серваж распространялся частично и на городское население. Распределение серважа на территории Франции было неравномерно: степень суровости его была различна в отдельных местностях и не повсюду он держался одинаково долго. В общем,

серваж был сильнее на северо-востоке и слабее на юго-западе. Наряду с сервами в поместьях жили и лично свободные крестьяне, которые с XI в. получают наименование вилланов.

Главное отличие вилланов от сервов состояло в том, что они были свободны от произвольной барщины и оброка, брачного выкупа и менморта. Виллан, отбывая барщину или уплачивая оброк, делал это в установленном размере. Он держал землю, правда, не в качестве собственника, но на более или менее прочном праве. Повинности, отбываемые им, лежали не на нем самом, а на обрабатываемом им участке. Виллан даже мог отчуждать с разрешения сеньора свой участок.

Постепенно сервы начинают переходить в состояние виллан-ства. Этот процесс можно проследить с XI в. Сервы выкупались на свободу. Такие случаи участились в XIII в. Некоторое влияние имели крестовые походы, в которых принимали участие и сервы, получавшие при этом личную свободу. В дальнейшем несомненное влияние на освобождение крестьян оказали города, стремившиеся к освобождению от феодальной зависимости. Сторонниками освобождения крестьян выступили легисты[1]. Так, известный французский правовед XIII в. Бомануар утверждал, что "по естественному праву во Франции всякий должен считаться свободным".

В связи с изложенным обращает на себя внимание мероприятие королевской власти, известное под именем ордонанса Людовика X, изданного в 1315 г. Этот ордонанс истолковывался в смысле акта, освобождающего французских крестьян по крайней мере в королевских владениях (доменах). Советские историки отрицали за указанным выше ордонансом такое значение[2]. Они указывают, что ордонанс в действительности представляет собой письмо королевским слугам в двух бальяжах. В нем, правда, говорится об освобождении крестьян в ряде королевских поместий[3], но эта мера была чисто фискальной: крестьяне должны были выкупаться на волю за большую сумму, которую они не всегда были в состоянии уплатить. Король выражал надежду, что и другие сеньоры последуют его примеру. Это действительно имело место, но через несколько лет после издания ордонанса крестьяне восстали не только против феодалов, но и против городов и городских ростовщиков. Крестьяне для своего выкупа были вынуждены занимать у ростовщиков, которым и задолжали ввиду высоты выкупной суммы. Решающую роль сыграло развитие товаро-денежных отношений. Нуждавшиеся в деньгах сеньоры были вынуждены соглашаться

[1] Знатоки римского права.

[2] См.: История средних веков. Том I. 2-е изд. М., 1941. С. 299, 300.

[3] Во вводной части ордонанса оказывается, что "согласно естественному праву каждый должен считаться свободнорожденным". Это указание, по всей вероятности, введено легистами.

на выкуп крестьянами личной крепостной зависимости. Кроме того, при развитии товаро-денежных отношений крепостной труд становился мало выгодным для сеньора вследствие его недостаточной производительности. Сами сервы настойчиво добивались личного освобождения, прибегая к восстаниям. Наиболее известным из них было движение крестьян в 1358 г., охватившее значительную часть северной Франции и вошедшее одно время в связь с движением горожан, которым руководил купеческий старшина города Парижа Этьен Марсель. Дворянам удалось подавить это движение, получившее наименование "жакерии". К концу XIV в. большая часть сервов стала вилланами.

Крестьяне, освобожденные от личной крепостной зависимости, обязаны были отбывать в пользу сеньора различного рода повинности и производить платежи. Эти повинности и платежи были довольно многочисленны. Сохранилась в определенных размерах барщина. Кроме того, вилланы должны были уплачивать сеньору за пользование землею определенные оброки (денежные) или же часть урожая (шампар). Иногда земля передавалась в наследственное владение оброчника. Такая земля называлась цензивой[1]. Сеньоры сохранили исключительное право охоты. На крестьян возлагалась обязанность молоть зерно на мельнице сеньора, выжимать виноградный сок на его прессе и т. п., уплачивая за это известные взносы. Такие монополии сеньоров носили наименование баналитетов. Существовал еще ряд сборов, как, например, при передаче держания другому лицу и т. п. Сеньор сохранял право вотчинной полиции и юстиции в отношении вилланов.

Освобождение крестьян от личной крепостной зависимости происходило во время усиления королевской власти. С усилением этой власти к повинностям и платежам, лежавшим на сельском населении в пользу сеньора, прибавились еще налоги в пользу государства, как прямые (талья), так и косвенные. Из последних наиболее тяжелым был налог на соль, носивший название габели.

Феодальный строй. Отношения феодальной или вассальной зависимости существовали между всеми членами феодального общества. Во главе феодального общества на вершине иерархической лестницы стоял общий сеньор или сюзерен — король. Верхний слой общества составляли титулованные феодалы, владевшие наиболее крупными поместьями. Все они были прямыми вассалами короля и имели, в свою очередь, зависимых от них вассалов, называвшихся арьер-вассалами.

Существовало общее правило: "вассал моего вассала не является моим вассалом" (иммедиатизация). Этим правилом, закреплявшим феодальную раздробленность, королевская власть чрезвычайно ограничивалась.

---

[1] Цензива происходит от латинского слова Census, что значит оброк.

Феодальная раздробленность приводила к беспрерывным войнам и столкновениям между феодалами.

Государственное устройство Франции в X—XV вв. Основная черта государственного устройства феодальной монархии периода феодальной раздробленности заключалась в ограниченности королевской власти. Последняя распространялась собственно лишь на те земли, которые входили в состав королевских владений и назывались королевским доменом. За пределами домена, на землях феодалов, король мог издавать законы, взимать налоги и т. п. лишь с их согласия.

Центральное управление. Главным органом центрального управления являлась королевская курия. В ее состав входили высшие сановники королевства, крупнейшие духовные и светские феодалы — непосредственные вассалы короля, носившие наименование пэров. В дальнейшем в состав курии стали входить легисты, выходившие из среды духовенства, а также из низшего дворянства и буржуазии. Легисты были сторонниками политического объединения страны под властью одного государя. Они способствовали распространению римского права, в котором черпали идеи, обосновывавшие усиление полномочий королевской власти.

Постепенно судебные дела выделились в ведение парламента, а финансовые — в ведение счетной палаты. Делами высшего управления стал ведать Королевский совет, сохранивший и некоторые судебные функции.

Как и в монархии Каролингов, ряд должностных лиц короля выполнял одновременно функции во дворце короля и в управлении государством. Главными должностными лицами королевства были сенешал, коннетабль и канцлер. Сенешал был главой администрации королевского дворца и, в частности, наблюдал за столом короля, но в то же время являлся начальником феодального ополчения и главой юстиции. Сенешал сохранял значение высшего должностного лица до XIV в. С этого времени его функции перешли к коннетаблю и канцлеру.

Коннетабль заведовал королевскими конюшнями и командовал королевской конницей, а когда должность сенешала была упразднена, стал главой феодального ополчения. В подчинении у коннетабля были маршалы, возглавлявшие отдельные воинские части. В XVI в. должность коннетабля прекратила свое существование.

Должность канцлера занимали большей частью духовные лица. Канцлер был государственным секретарем. Он составлял и отправлял королевские грамоты, хранил королевскую печать и приложением ее скреплял указы. В дальнейшем канцлер стал главным должностным лицом. Он стоял во главе королевских чиновников, председательствовал в отсутствии короля в его совете. Помимо указанных выше лиц король имел в качестве советников так называемых палатинов, которые входили в состав королевской курии.

Генеральные Штаты и нотабли. Генеральные Штаты, как мы видели выше, были созваны впервые в 1302 г. После этого они созывались неоднократно. Каким порядком производились выборы в Генеральные Штаты? Что касается духовенства, то высшие представители последнего (епископы) получали личное приглашение. Капитулы[1] и монастыри (в том числе и женские) посылали своих уполномоченных. В монастырях последние иногда назначались настоятелем монастыря. Епископы могли заменять себя уполномоченными. Высшие представители дворянства получали личное приглашение. Они также могли заменить себя уполномоченными. Представители третьего сословия в городах иногда назначались королевскими или сеньоральными чиновниками. В других случаях производились выборы. При созыве Генеральных Штатов 1483 г. королевской властью было предписано всем трем сословиям собираться в каждом бальяже и сенешальстве и избрать в совместном заседании трех депутатов: одного дворянина, одного духовного и одного представителя третьего сословия. Сельское население (крестьяне) почти не имело самостоятельного представительства в Генеральных Штатах. Крестьяне признавались представленными своими сеньорами.

Депутаты Генеральных Штатов получали от населения наказы, в которых излагались местные жалобы и пожелания. Генеральные Штаты заседали и выносили постановления отдельно по сословиям.

Дела, которые рассматривали Генеральные Штаты, носили разнообразный характер. До самого конца существования этих Штатов не был упорядочен вопрос о том, что входит в их компетенцию, а равно и сроки их созыва. Генеральные Штаты созывались королевской властью по мере надобности. Они рассматривали вопросы об издании новых законов, о введении новых налогов, вопросы о войне и мире, об улучшении государственного управления и т. п. К концу сессии Генеральные Штаты вырабатывали свои пожелания, которые и вручались королевской власти. Королевский совет рассматривал эти пожелания и вырабатывал иногда на их основании ордонансы, которые в той или иной мере давали удовлетворение этим пожеланиям. Хотя созыв Генеральных Штатов был формально не обязателен для короля, практически в известный период своего существования королевская власть нуждалась в них и не могла обойтись без них. Сословно-представительная монархия, олицетворявшаяся во Франции Генеральными Штатами, была исторически необходимым этапом в переходе от феодальной раздробленности к абсолютизму. Генеральные Штаты укрепили королевскую власть. Выполнив эту задачу, они перестают созываться королевской властью.

[1] Духовенство кафедральных соборов епархии.

Помимо Генеральных Штатов существовали собрания нотаблей. Собрания нотаблей отличались от Генеральных Штатов порядком их созыва: нотабли не избирались, но приглашались королевской властью от духовенства, дворянства и третьего сословия. Нотабли выполняли те же функции, как и Генеральные Штаты: они предоставляли субсидии, высказывали те или иные пожелания и т. д. Нотабли, как и Генеральные Штаты, созывались королевской властью по мере надобности. Их постановления (как и постановления Генеральных Штатов) имели для короля формально не обязательный характер, но фактически оказывали серьезное влияние на государственные дела. Собрания нотаблей встречаются с конца XIV в.

Местное управление. Местное управление королевскими поместьями, входившими в состав королевского домена, осуществлялось должностными лицами двух родов: "прево" и "бальи". Прево заведовали отдельными частями королевских доменов, отправляли правосудие и собирали доходы с королевских земель. Они назначались обычно из местного населения и не получали жалования, но удерживали в свою пользу часть собираемых доходов. Иногда должность прево продавалась с публичного торга.

С течением времени эта должность закрепилась в качестве наследственной за наиболее влиятельными из местных семей.

Для надзора за деятельностью прево была учреждена должность бальи. Бальи назначались центральной королевской администрацией главным образом из местной феодальной знати. Округ, во главе которого стоял бальи, назывался бальяж, и в состав одного бальяжа входило несколько превотств.

На бальи был также возложен надзор за выполнением повинностей вассалами короля и городами, за исполнением королевских указов и распоряжений, комплектование вооруженных сил и отправление правосудия.

На юге и западе Франции обязанности бальи исполняли сенешалы. Сенешалы назначались королем из представителей более родовитой знати, чем бальи, и управляли более обширными территориями.

Деятельность перечисленных выше должностных лиц была подчинена с XIII в. надзору королевских ревизоров, посылаемых из центра.

Провинциальные штаты. В провинциях существовали местные (провинциальные) штаты. Возникновение их в ряде провинций относилось к тому времени, когда провинции не стояли в непосредственном подчинении королевской власти, управляясь крупными вассалами короля. Такие штаты были в Провансе, Бретани, Бургундии и т. д. По присоединении этих владений к королевским доменам они сохранили свои штаты, так же как и некоторые другие привилегии. В отдельных провинциях штаты были учрежде-

ны королевской властью после их присоединения к королевскому домену. Это было сделано, например, в Нормандии. Провинциальные штаты состояли, так же как и Генеральные, из представителей трех сословий: духовенства, дворянства и горожан. Они устанавливали местные налоги, предоставляли субсидии королевской власти, ведали публичными работами и т. п. По мере усиления королевской власти штаты в провинциях постепенно упразднялись, а там, где они остались, штаты были поставлены под надзор должностных лиц королевской власти, а права их суживались.

Города. Римский муниципальный строй прекратил свое существование еще в эпоху Меровингов. Галло-римские города, а также и новые города, возникшие около монастырей и замков, по мере развития феодального строя подпали под власть сеньора, духовного или светского, или короля. Иногда в одном городе было несколько сеньоров, деливших территорию города между собою. Первоначально положение горожан было сходно с положением крестьян. В XI в., по мере развития торговли и промышленности, это положение начинает изменяться. Однако такое изменение произошло в различных областях Франции не одновременно и не единообразно. На юге феодализм не пустил глубоких корней. В XII в. города освободились от феодальной зависимости и приобрели самоуправление, сходное по своему устройству с тем, которое существовало в северных итальянских городах. В других частях Франции города добивались освобождения от власти феодалов или путем соглашений с ними, уплачивая вознаграждение, или же вступая с феодалами в вооруженную борьбу. Устройство городов отличалось большим разнообразием. Обыкновенно оно определялось хартией, выданной сеньором. Сеньор обеспечивал горожанам личную свободу, право судиться в городском суде, торговые и ярмарочные привилегии. Иногда сеньор предоставлял городам право управляться выборными лицами, сохраняя за собой те или иные полномочия. В некоторых случаях города выкупали свои повинности по отношению и сеньору и получали полное самоуправление. Эти города получили название "коммун". Управление городом производилось выборными должностными лицами. В их руках находился и суд. Число их было различно. Во главе выборных стоял мэр (городской голова). Выборы производились узким кругом лиц — купцами и владельцами недвижимостей (патрициями). Иногда в них принимали участие и цехи. Коммуна располагала правом обложения лиц, в ней проживавших, полицией и вооруженными силами, своим судом. Политика королевской власти в отношении коммун не была одинаковой. Коммуны ослабляли феодалов, но, с другой стороны, они подрывали и самый феодальный строй, главой которого был король. Наиболее благоприятное отношение коммуны встретили к себе со стороны короля Филиппа-Августа, видевшего в них опору в борьбе за объединение страны. Его преемники стремились

подчинить себе коммуны: коммуны стали облагаться большими налогами, для надзора за ними посылались королевские чиновники и т. д. В XIV в. независимые коммуны прекращают свое существование. Падение городских вольностей было облегчено тем, что в коммунах происходила ожесточенная борьба между патрициатом, в руках которого обычно находилось управление городом, и ремесленниками, стремившимися получить доступ к этому управлению. Эта борьба подрывала силы коммуны, создавала поводы для королевской власти и сеньоров вмешиваться в городские дела.

Сельские местности. Сельское население во многих местностях пользовалось правом самоуправления. Сеньоры выдавали сельским общинам хартии, обеспечивавшие за ними право самоуправления. Выдача таких грамот учащается с XII в. Делами сельской общины ведало общее собрание жителей. Оно избирало сельских должностных лиц и наблюдало за их деятельностью. На обязанности этих лиц лежало попечение об общинных землях, наблюдение за порядком, сбор налогов. В сельских местностях производились попытки ввести коммуны, но здесь для них не было необходимой базы.

Армия. Организация армии к концу рассматриваемого периода была установлена ордонансами Карла VII 1445, 1448 и 1449 гг., сделавшими некоторые части армии постоянными.

В 1445 г. были организованы 15 отрядов конных копьеносцев по 600 человек в каждом, разделявшихся на меньшие группы и получавших определенное жалование.

Феодальное ополчение рыцарей и ополчения городов по временам привлекались к несению военной службы в качестве резерва.

В 1448 г. была организована милиция, состоявшая из отрядов "вольных стрелков" из лука. Каждый из 16 тысяч приходов королевства обязан был снаряжать и содержать отряды стрелков по расчету — один стрелок на каждые пятьдесят домов. Семьи стрелков были освобождены от налогов. Стрелки получали плату в размере четырех ливров в месяц во время войны и должны были ежегодно собираться для маневров и смотров в местных центрах.

При Людовике XI расширен был наем на службу в королевской страже швейцарцев, а также немецких солдат — ландскнехтов.

Финансы. Доходы королевской власти складывались из различных поступлений. Это были доходы с королевских доменов, налоги — прямые (например, талья) и косвенные, на различные предметы потребления. Кроме того, в королевскую казну поступали сборы, взимаемые за отправление правосудия, как-то: пошлины, штрафы, конфискации имущества и т. п., имущество, оставленное иностранцами, скончавшимися во Франции, выморочные имущества, предметы, выброшенные морем во время кораблекрушения, и т. п.

Король обладал особыми правами в отношении церковных имуществ: он получал доходы с вакантных мест священнослужителей, сборы с имуществ, приобретавшихся церковью, и т. п.

Наряду с обыкновенными доходами существовали и чрезвычайные. Это были взносы королевских вассалов, уплачиваемые ими в четырех указанных выше случаях, так называемые "добровольные" приношения, уплачиваемые духовенством, субсидии, предоставлявшиеся Генеральными Штатами. Сюда же относятся и займы, нередко заключавшиеся королями для покрытия расходов.

§ 2. Право

Источники. Развитие феодальных отношений постепенно повело к тому, что источники права, действовавшие в VI—IX вв. во Франции, в частности варварские Правды и королевские капитулярии, потеряли свою силу. Решающая роль перешла к обычному праву, и притом местному.

Принцип личного действия правовых норм, в силу которого каждый человек жил по законам того племени, к которому он принадлежал, был вытеснен в X в. принципом территориального действия права. Население, осевшее в определенной местности, зависевшее от одного феодального господина и подвластное его юрисдикции, подчинялось обычаям, под влиянием местных условий. Эти обычаи, именуемые "кутюмы" (coutume), имели общую основу, обусловленную сходством феодальных производственных отношений и влиянием прежде действовавших источников права. Но они очень отличались в отдельных положениях и деталях. Поэтому гражданское право Франции в эпоху феодализма характеризуется необычайной пестротой. Количество действовавших кутюмов исчислялось сотнями. Наряду с общими кутюмами, применявшимися на территории провинций, существовали местные кутюмы отдельных районов, городов, поселков и даже частей некоторых городов.

В отношении выражения и изложения юридических норм Франция делилась на две части, приблизительной границей между которыми была река Луара. Юг назывался страной писаного права, север Франции — страной обычного права.

На юге продолжало действовать римское право, за которым признавалось значение общего обычая. Наряду с ним в качестве субсидиарного источника существовало и множество местных кутюмов, восполнявших нормы римского права.

Север Франции в течение нескольких столетий не знал никаких общих юридических памятников.

Обычаи жили в устной традиции. В судах кутюмы применялись без какого-либо подтверждения в случае, если обычай, отно-

сящийся к делу, принадлежал к тем, которые назывались "общеизвестными", т. е. считался известным судьям из их памяти и опыта. Однако нормы обычного права были столь многочисленны и разнообразны, что существование некоторых из них нуждалось в специальном судебном доказывании. Это доказывание производилось опросом окольных людей и называлось "дознание у толпы".

Группа окольных людей вызывалась в суд и должна была под присягой сообщить суду в письменном виде все, что известно о существовании данного обычая. "Толпа" должна была состоять не менее чем из десяти свидетелей. В конце XV в., рассматривая такую "толпу" как одного свидетеля, к ней применили процессуальное правило о том, что показания одного свидетеля не могут учитываться судом. Поэтому было установлено, что для подтверждения существования обычая требуется две "толпы", т. е. не менее двадцати свидетелей.

Судебный процесс средних веков, и без того громоздкий и медленный, осложнялся до крайности отсутствием писаных источников права. Начиная с XIII в. делаются попытки изложения кутюмов в виде сборников обычаев, составлявшихся юристами-практиками. Около 1255 г. был составлен "Большой сборник обычаев Нормандии", пользовавшийся широким признанием. В 1273 г. кутюмы Орлеана, Оверни и Анжу были собраны в книгу, называвшуюся "Учреждения Святого Людовика", куда вошли также некоторые ордонансы этого короля и отрывки из источников римского и канонического права. Наибольшей известностью пользуется книга "Кутюмы Бовези" (1282 г.), составитель которой Бомануар считается первым по времени теоретиком французского права. В XIV и XV вв. частные сборники обычаев появляются почти во всех провинциях. В 1389 г. некий бальи Жак д'Аблейг составил широко известный "Большой сборник обычаев Франции". Все эти работы не имели официального характера.

С началом политического объединения Франции и с укреплением королевской власти все больше ощущается неудовлетворительность правовых источников и делаются попытки их упорядочения и официальной редакции.

В 1453 г. король Карл VII в ордонансе, изданном в Монтиль-де-Тур, повелел записать кутюмы каждой провинции. Его преемники, Карл VIII и Людовик XI, подтвердили это приказание дальнейшими указами. Составление официальных сборников было поручено самим провинциям, которые должны были собирать материалы об обычаях через местных судей и других сведущих лиц. Обсужденный и отредактированный проект утверждался королем и приобретал тем самым значение акта, исходящего от центральной власти.

Во второй половине XV и в XVI в. появилось большое количество таких официальных сборников кутюмов. Наибольшей из-

вестностью и значением пользовались кутюмы Парижа, но и за ними не была признана общеобязательная сила. Сборники имели ограниченное местное применение, и перед судами, особенно кассационными, вставали повседневно вопросы, связанные со столкновением кутюмов различных провинций.

С усилением королевской власти начали приобретать возрастающее значение ордонансы, т. е. указы королей, действовавшие на всей территории королевства. Наряду с ними существовали распоряжения крупных сеньоров, называвшиеся "ассизы". Известны, например, ассизы, изданные в XII и XIII вв. герцогами Бретани и Шампани по вопросам наследования.

Основным внешним фактором, вносившим единство и общность в пеструю картину феодального права Франции, являлось влияние римского права, которое пользовалось широким авторитетом не только на юге Франции, но и в областях обычного права. Оно как бы дополняло и восполняло обычаи. Отрасли и вопросы, не затронутые кутюмами, в частности обязательства, регулировались по принципам римского права. Уже в XII—XIII вв. римское право преподавалось в университетах в Монпелье, Орлеане и ряде других городов. Влияние его было настолько сильно, что по настояниям церковников преподавание его в Парижском университете было с 1219 г. запрещено папской буллой. Тем не менее оно возродилось немного времени спустя. Юридические трактаты и сборники, даже посвященные кутюмам, обнаруживают знакомство их авторов с римским правом и нередко содержат значительные выдержки из Дигест. Римское право дало общий язык, пользуясь которым, юристы феодальной Франции постепенно вырабатывали общие положения французского права.

Наряду с римским правом на развитие французского права оказало известное влияние каноническое (церковное) право.

Каноническое право в первую очередь регулировало вопросы организации и деятельности католической церкви, но вместе с тем содержало ряд положений, оказавших большое влияние на развитие гражданского права, особенно в области семейного права (например, запрет развода). Особенно следует упомянуть церковный запрет взимания процентов, стеснявший развитие торговли и заставлявший юристов позднего средневековья измышлять возможные аргументы и пути для его обхода.

Во Франции каноническое право было одним из факторов внесения единства в разнообразные кутюмы отдельных местностей.

Источники французского права в период X—XV вв. не ограничивались обычаями (кутюмами), римским, а также каноническим правом. Французские короли и феодальные владельцы издавали законодательные акты (ордонансы), действовавшие в пределах королевских доменов и владений феодальных сеньоров. Законодательная власть короля первоначально распространялась лишь

на королевские домены. Для применения королевских ордонансов во владениях феодалов требовалось согласие последних. Лишь к середине XIII в. королевской власти удалось добиться применения своих ордонансов на территориях феодальных владельцев независимо от их согласия.

Наконец, существовали сборники феодального права, составленные вне Франции, но нашедшие себе применение в последней. Наиболее важным из них являются "Libri feudorum" и "Иерусалимские ассизы". "Libri feudorum" были составлены в XII в. в Ломбардии. Присоединенные в числе двух трактатов к "Corpus iuris civilis", "Libri feudorum" проникли затем вместе с ним во Францию, где и нашли себе применение в южной ее части. Что касается "Иерусалимских ассиз", то происхождение их было следующее. Вскоре после завоевания Иерусалима крестоносцами (1099 г.) в Иерусалиме были учреждены два судебных места: высший суд (или суд баронов), рассматривавший дела дворян, и низший суд, рассматривавший остальные дела. Для руководства при рассмотрении судебных дел был составлен свод законов, получивший наименование "Писем гроба господня".

Оригинал этих "Писем" погиб при взятии Иерусалима арабами (1187 г.). В дальнейшем положения для руководства судам были разработаны рядом правоведов в основном с конца XII и до конца XIII вв. в Палестине и на острове Кипре, куда удалились крестоносцы после потери Палестины, основав там королевство. Положения, применявшиеся в высшем суде (для дворян), отличались от положений, применявшихся в низшем суде. Положения, применявшиеся в высшем суде, были составлены под влиянием феодального права Франции. В положениях, применявшихся в низшем суде, заметно влияние римского права (Corpus iuris civilis).

Гражданское право. Вещное право. Развитие феодальных отношений характеризовалось во Франции, как и в других странах, упрочением системы необычайно сложных и запутанных вещных прав, основным объектом которых была земля. Римская концепция права собственности как полного господства (dominium) лица над вещью сменилась средневековыми концепциями, допускавшими в отношении одного и того же объекта существование нескольких прав собственности различной силы и объема.

Важнейшим средством производства той эпохи являлась земля. Земельные участки были основным объектом вещных прав, принадлежавших различным участникам феодальной иерархии. Различное положение владельцев постепенно наложило столь глубокий отпечаток на все возникавшие вокруг земли отношения, что факт владения определенным участком помещал его владельца на определенную ступень феодальной лестницы. Французские кутюмы говорят, например, о благородных землях, покупка которых делает владельца дворянином, и о крепостных землях, приобретение которых превращает свободного человека в крепостного.

Основными и наиболее распространенными правами на землю были "держания" — феодальные зависимые права, приобретавшиеся от какого-нибудь вышестоящего владельца.

Земельные отношения определялись формулой: "нет земли без сеньора", которая обозначала первоначально, что всякая земля должна быть приписана к чьей-либо юрисдикции. Но в XII—XIII вв. феодалы начали вкладывать в нее иной смысл, настаивая на том, что владелец земли должен находиться в феодальной зависимости от какого-либо сеньора. Борьба за толкование правила "нет земли без сеньора" тянулась веками и особенно разгорелась в XVI в. в период официальной редакции кутюмов, когда феодалы всячески старались не допускать признания кое-где сохранившихся свободных земельных владений — аллодов в утверждаемых королем сборниках кутюмов.

На юге, где аллоды были более распространены, было выставлено обратное положение: "нет сеньора без титула". Это положение означало, что земли предполагаются свободными, и что для обоснования своих феодальных претензий сеньор должен привести доказательства своего права на эти земли (свой титул). Эта последняя формула обозначала ослабление одного из основных принципов феодализма — принципа зависимого держания земли.

Наиболее распространенными видами земельных держаний были феоды (фьеф) и цензивы.

Феод — благородное (дворянское) держание земли на основе ленных отношений. Феодальный сеньор уступал часть своих земель лицу, становившемуся его вассалом и принимавшему на себя по феодальному договору обязанность верности и оказания определенных услуг сеньору. При уступке земли по феодальному договору вассал, однако, не делался полным собственником земли, а сеньор не вовсе лишался прав на нее. Сеньор мог отчуждать землю другому сеньору, не затрагивая прав сидевших на ней вассалов, и его согласие было необходимо при отчуждении вассалом своих прав на землю. Если вассал умирал без наследников, то выморочный феод возвращался к сеньору. В некоторых случаях сеньор имел право отобрать феод у вассала. Все эти вещные права принадлежали сеньору не лично, а как господину земель, из которых был выделен феод. Если эти земли переходили к другому лицу, то это последнее становилось и субъектом описанных выше прав в отношении ленных "служилых" земель.

Вассалы имели в отношении феодов полномочия владения и пользования ими. Вассалу принадлежали все доходы феода, и он не был обязан делиться с сеньором урожаем или вносить ему какие-либо периодические платежи. Феод переходил к наследникам вассала, которые только должны были при этом платить пошлину сеньору (рельеф). К XIII в. в большинстве кутюмов установилось, что эта пошлина равняется годичным доходам феода.

Полномочия вассала до распоряжению феодом были сравнительно более ограниченными. В ранний период феодализма он не мог ни продать, ни передать его в порядке инфеодации своему вассалу без согласия сеньора. В противном случае сеньор мог "наложить руку" на феод, т. е. отобрать его, без какого-либо возмещения покупателю. Однако начиная с XIII в. большинство кутюмов отошло от этого правила. Полная передача феода, т. е. подстановка нового вассала на место продавца с переходом к покупателю всех прав и обязанностей, связанных со "служилым" феодом, стала допускаться даже помимо разрешения сеньора, но с соблюдением двух ограничений. Во-первых, сеньор имел право на получение определенной, и притом сравнительно высокой, пошлины. Во-вторых, сеньору принадлежало право вернуть себе феод от приобретателя, возместив последнему уплаченную им цену.

В случае частичного отчуждения феода для сеньора могла возникнуть опасность, что вассалу будет труднее выполнять лежавшие на нем обязанности феодальной службы. Поэтому для такого рода случаев требовалось согласие не только непосредственного господина, но и всех вышестоящих сеньоров. Сеньор, согласие которого на отчуждение части феода, в том числе, например, и освобождение крепостного, не испрошено, мог "наложить руку" не только на отчужденную часть, но и на весь феод.

По тем же соображениям была поставлена в зависимость от разрешения сеньора и субинфеодация, т. е. удлинение феодальной цепи, когда вассал вышестоящего сеньора уступал свой феод собственному вассалу, становясь в положение сеньора в отношение этого последнего.

Таким образом, вассал, свободно владея и пользуясь феодом, был ограничен в распоряжении им в силу наличия феодальных прав сеньора.

Держание земли лично свободными крестьянами, носившими название вилланов[1], осуществлялось в порядке так называемой цензивы, иначе вилланажа. При цензиве уступка участка земли владельцем аллода или феода делала цензитария — крестьянина наследственным пользователем земли, с возложением на него обязанности периодических платежей. Никаких личных феодальных связей при цензиве не устанавливалось. Виллан не был обязан ни к военной службе, ни к верности господину. Зато причитавшиеся с него платежи были разнообразны и весьма обременительны. Основной платеж "ценз" был обычно очень невысок и имел символическое значение подтверждения зависимости участка виллана

[1] Свободные крестьяне назывались еще "ротюрье" (под ротюрье разумелись свободные, не принадлежавшие ни к духовенству, ни к дворянству: горожане и вилланы). Здесь мы предпочли пользоваться одним термином — виллан — как наиболее употребительным.

от господской земли. Но наряду с ним существовал "сверхценз", представлявший денежную плату за пользование участком. Этот "сверхценз" был основным источником доходов феодальных землевладельцев. Помимо денежных платежей виллан мог быть обязан к натуральным взносам определенного количества снопов, зерна, домашнего скота, птицы и т. п.; возможны были и трудовые повинности. Разновидностью цензивы была издольщина ("шампар"), когда виллан обязан был вносить определенную долю урожая.

Те отношения феодальной собственности, которые складывались при держании земель, будь то в порядке феода или цензивы, отличались большим своеобразием. Держатель земли осуществлял правомочия по пользованию и владению ею и даже мог распоряжаться участком при соблюдении определенных условий. Но он не являлся полным собственником, так как на эту же землю существовали права лиц, стоявших выше его по феодальной лестнице.

Господство верхних слоев феодального общества основывалось на собственности феодала на средства производства, из которых главнейшим была в тот период земля. Право сеньора на получение феодальной ренты в любом виде не существовало бы, если бы он не считался господином земли, как бы далеко он ни отстоял от непосредственных производителей. Сложились отношения, при которых обе стороны феодального договора — и феодал, и вассал или цензитарий — выступали как собственники земли, хотя и поразному.

Для юридического обоснования подобного положения средневековые юристы создали и развили учение о так называемой раздвоенной или расщепленной собственности. Учение это было впервые выдвинуто итальянской школой глоссаторов применительно к римскому институту наследственной аренды (эмфитевзис) и распространено на феодальную собственность. Глосса Аккурсия (1258 г.) различает прямую собственность — dominium directum и практическую собственность — dominium utile. Первая принадлежала феодальному господину, а вторая признавалась за держателем земли.

Теория расщепленной собственности первоначально применялась на юге Франции, где господствовало римское право, но к концу XIII в. она была воспринята и на севере.

Сложность феодальной системы собственности создавала большие трудности во всех случаях, когда требовалось установить, кто является действительно управомоченным лицом и чем подтверждаются его правомочия. Поэтому особое значение приобрело владение, как наиболее очевидное и простое проявление прав лица на вещь. По ранним кутюмам лицо, спокойно, т. е. без протестов со стороны действительного собственника, осуществлявшее сезину в течение одного года и одного дня, приобретало право владе-

ния на эту вещь. Сезина защищалась в упрощенном порядке, при котором требовалось только доказать годичную продолжительность владения. В XIII в., когда под влиянием римского и канонического права в кутюмы начали проникать более длинные сроки приобретательной давности — десять и тридцать лет, иск о сезине перестал разрешать вопрос о собственности, но остался способом самостоятельной защиты владения. Наряду с защитой квалифицированного владения во французском праве появился и развился иск против насильственного нарушения любого владения, независимо от его правовой обоснованности. Иск этот "actio spolii", иначе "reinte granda", был заимствован из канонического права, где он первоначально применялся для восстановления епископов, насильственно смещенных с их должностей при церковных распрях. "Реинтегранде" была способом охраны фактически сложившихся отношений, предшествующих разбору их правового обоснования.

Значение "владения" особенно проявлялось в феодальном способе передачи вещных прав. Общим правилом являлось, что для переноса собственности недостаточно простого соглашения. Договор только порождал обязанность передать собственность, а для выполнения этой обязанности требовалась традиция (передача) вещи приобретателю.

Передача феодальных земельных держаний, помимо переноса вещных прав от отчуждателя к приобретателю, должна была одновременно создавать личную связь между приобретателем феода и сеньором. Поэтому она производилась путем сложного обряда, инвеституры. Прежний вассал сдавал сезину в руки сеньора, уведомляя его о совершенной им продаже и ходатайствуя о передаче владения новому покупателю. Затем покупатель приносил сеньору оммаж, после чего сеньор совершал передачу владения своему новому вассалу. Этот последний обряд — инвеститура в узком значении — состоял во вручении какого-нибудь предмета — комка земли, куска дерна, веточки, шпаги, перчаток и т. п. В завершение передачи феода новый вассал должен был дать подробный перечень всего, что им получено от сеньора.

Передача цензивы состояла только в сдаче сезины сеньору и вручении ее новому приобретателю. Оммажа в данном случае не требовалось, так как цензитарий находился только в имущественной, но не в личной зависимости от сеньора.

К XIV в. обряд передачи владения при продаже цензив потерял свою обязательность. По некоторым кутюмам достаточно было, чтобы продавец сделал об этом перед судьей заявление, заносимое в судебный реестр. По другим — стороны просто помещали в договор пункт о том, что передача уже была совершена.

Залоговое право в собственном смысле как право кредитора погасить долг за счет суммы, вырученной путем продажи заложенного имущества неисправного должника, не было известно фран-

цузским кутюмам. Обеспечение кредитора производилось передачей ему земельного участка со всеми правами на него, но с обязательством вернуть участок в случае погашения долга. Кредитор мог получать все доходы с участка, не зачисляя их в погашение долга. Таким образом, для должника участок являлся как бы мертвым. Отсюда этот вид залога получил название мертвого — "mortgage". Доходы с участка заменяли кредитору денежные проценты, взимание которых было запрещено каноническим правом. Этот обход запрета взимания процентов был настолько удобным и выгодным, что сами аббатства и монастыри вели широкие операции, отдавая свои капиталы взаймы под мертвые залоги, пока в XII в. эти последние не были запрещены римским папой.

Наряду с "мертвым" залогом существовал другой вид залога — "живой" ("vitgage"), при котором доходы переданного кредитору участка засчитывались в счет погашения суммы основного долга.

Обе эти формы обеспечения кредитора были невыгодны для должника тем, что он отдавал свое имущество в собственность кредитору до выкупа его путем погашения долга. Поэтому уже в XIII в. начал распространяться иной способ обеспечения кредитора — включение в договор займа оговорки о том, что в случае неуплаты долга кредитор имеет право арестовать и продать все имущество должника или определенные вещи, принадлежащие должнику и остающиеся в его владении — общая или специальная ипотека. В тех случаях, когда ипотека имела своим объектом землю, установление ее и продажа заложенного участка происходили с соблюдением правил о передаче феодальных держаний и тем самым с определенной публичностью. Этот порядок долго удерживался в кутюмах северо-восточных областей Франции, но в остальных областях он перестал соблюдаться. В результате этого опущения обременение участка ипотекой могло оставаться тайным, т. е. неизвестным третьим лицам. Так как от этого в первую очередь страдали интересы фиска, то королевская власть, начиная с XVI в., делала попытки ввести публичное установление ипотек, предлагая различные формы регистрации соглашений об ипотеках. Но все эти попытки разбивались о сопротивление феодальной знати, не желавшей предавать гласности свои имущественные дела. Только революционный декрет ввел систему ипотечных записей, т. е. порядок, по которому залоговое право на землю устанавливалось путем записи в официальных реестрах.

Семейное право. Семейное право определялось в первую очередь каноническим правом. Католическая церковь, объявив брак таинством, взяла в свои руки установление условий действительности брака и определение всех вытекающих из него последствий.

Церковь создала сложную систему условий действительности брака. Брачный возраст был установлен в 14 лет для мальчи-

ков и в 12 лет — для девочек. Помимо чисто естественных причин недействительности брака был создан ряд специальных препятствий. Недействительными считались браки духовенства и монашествующих, браки с лицами, не получившими крещения, браки между родственниками в очень отдаленной степени и даже между свойственниками, браки, заключенные под влиянием насилия или ошибки, исключавших возможность согласия на брак с данным лицом. В некоторых случаях хотя брак и объявлялся незаконным, но он сохранял силу с тем, что церковь налагала наказание на супругов. Незаконными, например, были браки, заключенные после помолвки с другим лицом или в постный день, а также без предварительного публичного оглашения.

По общему правилу серв, как мы видели выше, не мог вступить в брак без согласия своего господина. За такое согласие уплачивалась особая пошлина.

Особо следует отметить, что среди условий действительности брака обязательное требование совершения церковного обряда появилось сравнительно поздно. В раннем средневековье достаточно было взаимного согласия и факта брачного сожительства супругов. Однако этим создавалась возможность тайных браков. Поэтому в XI—XV вв. неоднократно издавались постановления церковных соборов, требовавшие обязательности соглашения и участия духовенства в заключении брака. Тридентский собор объявил в 1545 г. недействительными браки, заключенные без церковного благословения.

По учениям церкви действительный и законный брак мог быть прекращен только смертью мужа или жены. Развод не допускался.

В соответствии с церковным взглядом на брак супруги были обязаны к совместному проживанию и к соблюдению супружеской верности. Супруг, покинувший дом и другого супруга, мог быть затребован обратно с помощью церковных и светских властей. Даже уход в монастырь или принятие духовного сана не допускались без согласия супруга. Супружеская измена рассматривалась как преступление, дававшее обиженному супругу право на раздельное жительство и подвергавшее виновника разнообразным карам (изгнание и конфискация имущества, вождение по городу в обнаженном виде и др.).

Главой семьи считался муж, которому жена была обязана повиноваться и которому разрешалось ее бить, но “разумно”, т. е. не убивая и не увеча. До XIV в. жена могла совершать юридические сделки с согласия мужа. Но начиная с XIV в., т. е. с оживлением и расширением торговли в городах, замужняя женщина была объявлена недееспособной и вовсе устранена от участия в обороте.

Имущественные отношения супругов были областью, которая определялась не по каноническому праву, а по кутюмам. В странах обычного права существовала общность супружеского имуще-

ства, которым управлял и распоряжался муж как глава семьи. После смерти одного из супругов переживший супруг получал половину оставшегося имущества, а вторая половина поступала к наследникам.

В общее имущество супругов входили также и долги, кроме долгов из сделок, заключенных женой без согласия мужа. Получалось, что вдова должна была отвечать за мужа, единолично управлявшего общим имуществом. Случалось, что рыцари, находясь в крестовых походах, вступали в долги помимо ведома оставшихся на родине жен. Ввиду этого за женой было признано право уклониться от ответственности путем отказа от общности имущества и от права участвовать в его разделе. Эта льгота первоначально признавалась лишь за женами лиц высшего сословия и была распространена на крестьянок только в XV—XVI вв.

В областях писаного права под влиянием римского права имущественные отношения супругов строились совершенно иначе. Общности имущества не существовало. При заключении брака муж получал от родных жены приданое, которым он управлял и пользовался, пока длился брак. После смерти мужа приданое переходило к жене, а в случае ее смерти — к ее наследникам или родным.

Отношения между родителями и детьми также по-разному регулировались на севере и на юге Франции. Области писаного права сохраняли римскую власть домовладыки во всей ее суровости. Родительская власть принадлежала одному только отцу и длилась до его смерти, независимо от возраста детей. Она распространялась на жену, сына и на внуков. Приобретения детей входили в имущество домовладыки, который, за немногими исключениями, мог пользоваться всеми доходами семейного имущества.

Кутюмы севера рассматривали родительскую власть как своего рода опеку над детьми. В случае смерти отца она могла осуществляться и матерью. Родительская власть прекращалась уходом из дома по достижении совершеннолетия или вступлением детей в брак. Возраст совершеннолетия определялся очень различно в различных кутюмах, но совершеннолетие у крестьян наступало значительно раньше, чем у феодалов.

Наследственное право. Феодальные отношения наложили печать особого своеобразия на институт наследования. Долгое время считалось, что после смерти главы семьи принадлежащий ему феод или цензива не переходят к его наследникам, а возвращаются к сеньору, который наново передает владение наследникам, особо платящим ему за это. В XII в., однако, такое требование инвеституры наследников, противоречащее идее наследственного правопреемства, начало вытесняться правилом “le mort saisit le vif” — “мертвый вводит во владение живого”. В силу этого правила, получившего всеобщее распространение, феоды и цензивы сделались наследственными. Однако порядок наследования земельных дер-

жаний и после этой перемены определялся в первую очередь интересами сеньора, для которого было важно исправное несение феодальных повинностей, могущее пострадать при разделе имущества умершего вассала. Поэтому создались совершенно особые правила наследования недвижимых имуществ, особенно "родовых", т. е. полученных от восходящих родственников.

Движимости, а также благоприобретенные недвижимости переходили к кровным родственникам. В первую очередь призывались к наследованию нисходящие, между которыми имущество делилось поровну, независимо от пола и возраста. При отсутствии нисходящих имущество поступало к восходящим и только при отсутствии восходящих шло к боковым родственникам, в том числе к братьям и сестрам.

Родовые имущества могли переходить только к нисходящим и боковым родственникам в силу правила "родовые не восходят". При этом переход наследства к боковым родственникам определялся правилом "отцовское имущество — отцовской родне, материнское — материнской".

Родовые "благородные" (дворянские) недвижимости первоначально могли переходить только к наследникам мужского пола. Женщины, как неспособные к воинской службе, были вовсе исключены, но к XIII в. многие кутюмы допускали женщин к наследованию феодов при отсутствии мужчин-наследников Но и мужское потомство не призывалось в полном составе к наследованию "благородных" земель. Во избежание их дробления сеньоры при заключении договора инфеодации с новым вассалом оговаривали обычно, что полученный феод не будет делиться между всеми наследниками, а перейдет к старшему из них. В XII—XIII вв. наследование феодов по праву "старшинства" или "первородства" было принято большинством кутюмов. Младшие члены семьи только постепенно добились предоставления им известного участия в доходах "благородных" земель.

В системе феодального наследования жена не являлась наследницей мужа. После смерти мужа она получала либо долю (чаще всего половину) общего супружеского имущества, либо то имущество, которое было ей назначено мужем в виде брачного дара при заключении брака.

Наследование по завещанию широко допускалось на юге Франции, под влиянием римского права. Завещание рассматривалось как гражданская сделка, в силу которой наследство переходило к назначенным наследодателем лицам, а не к тем, кто должен был наследовать ему по закону.

В областях обычного права завещанию приписывалась значительно более узкая роль — адресованного законным наследникам распоряжения об определенных выдачах или подарках, чаще всего религиозного назначения. Исполнением завещаний, вплоть

до XVI в., ведала церковь. Назначить себе наследника с устранением законных наследников завещатель не мог. Для того чтобы воспрепятствовать переходу родовых имуществ в посторонние руки при жизни наследодателя, его будущим законным наследникам было предоставлено право родового выкупа имений, проданных на сторону.

Постепенно влияние римских воззрений начало сказываться и на наследственных кутюмах северных областей, и к XVI в. завещатель получил известную свободу в передаче своего имущества избранным им лицам. Однако наследование недвижимостей продолжало сохранять все феодальные черты до самой французской революции.

Уголовное право. В раннее средневековье (приблизительно до XIV в.) в области уголовных преступлений и наказаний господствовали постановления обычного права, по большей части незаписанные. В дальнейшем издаются королевские ордонансы, содержавшие в себе нормы уголовного права.

Ни обычаи (кутюмы), ни ордонансы не исчерпывали всего содержания уголовного права. Значительная часть преступлений — их состав, основания ответственности — устанавливалась судебной практикой, проводившей начала римского права. Система выкупа (композиций) прекратила свое существование. Преступные деяния, по крайней мере более важные, стали признаваться нарушением общественного правопорядка.

В кутюмах делаются попытки распределить преступные деяния по разрядам. Французский юрист XIII в. Бомануар различает в своем трактате о кутюмах французской провинции Бовези три вида преступлений: тяжкие, средние и легкие. К первым относятся ересь, измена, убийство, изнасилование, поджог, кража, подделка монеты и др. Эти преступления наказывались весьма строго, нередко смертью или изувечением. Преступления средние наказывались по преимуществу штрафом, но если судья находил такое наказание недостаточным, он мог присоединить заключение в тюрьму. Неуплата штрафа влекла лишение свободы.

Выбор наказания был предоставлен по большей части усмотрению судьи с тем условием, что судья не имел права создавать новые наказания; он мог применять лишь те, которые были предусмотрены кутюмами или королевскими ордонансами.

Как общее правило, получил признание принцип, что для ответственности за совершение преступления необходима виновность правонарушителя. Из этого правила допускались, однако, исключения: таковы были, например, процессы против животных. Установился также принцип личной ответственности преступника. Однако и здесь допускались изъятия. К концу средних веков складывается понятие оскорбления величества и установилось правило, что при совершении этого преступления отвечал не только ви-

новный, но и его нисходящие родственники. Это правило было заимствовано из римского права эпохи империи.

Целью наказания постепенно становится устрашение — стремление не только причинить страдания преступнику, но и жестокостью наказания воздействовать на других для предотвращения совершения ими преступлений.

Судоустройство и судопроизводство. Организация правосудия в феодальном государстве была основана на принципе: каждый должен быть судим судом своих равных. Такой порядок рассмотрения дел применялся не только к разрешению споров между феодалами, но и среди городского населения, даже между крестьянами. Впрочем, последний суд постепенно исчезал: споры между крестьянами рассматривали сеньориальные суды.

Королевские суды, во всяком случае до начала XIII в., в сущности, были такими же феодальными судами, как и суды других феодалов. Высшим судебным местом являлась королевская курия. В состав курии входили духовные и светские феодалы, а также лица, приглашаемые королем. Среди этих лиц все чаще появляются легисты, т. е. знатоки права. Постепенно лица, приглашавшиеся королем, вытеснили феодалов. Помимо рассмотрения споров, возникавших между феодалами, непосредственными вассалами королевской власти, и некоторых уголовных дел, затрагивающих интересы этой власти (например, государственной измены, заговоров и т. д.), королевской курии были подведомственны гражданские и уголовные дела лиц, проживавших в королевских владениях.

В XIII в. из королевской курии выделилось высшее судебное место, получившее наименование парламента. Руководящую роль в составе членов парламента заняли легисты. Первоначально парламент, находившийся в Париже, был единственным и распространял свою юрисдикцию на весь королевский домен. Когда затем к королевским владениям стали постепенно присоединяться крупные феодальные владения: Нормандия, Лангедок и т. д., в последних были учреждены местные парламенты, к которым перешла юрисдикция бывших сеньоров этих владений.

С начала XVI в. должности членов парламента (в связи с финансовыми затруднениями, испытываемыми правительством) стали продаваться, а потом сделались наследственными под условием уплаты казне определенной пошлины. Эта система открывала доступ к судебным должностям представителям буржуазии и создавала для членов парламентов известного рода несменяемость.

Парламентам принадлежало право вынесения постановлений в случае пробелов в законодательстве (и обычном праве). Они могли восполнять такие пробелы путем издания особых постановлений, обязательных для низших судов их округа (arrkts de rйglement). Такие постановления могли быть отменены лишь королевской властью.

В начале XVI в. возник обычай передавать в парижский парламент законодательные акты, указы и другие распоряжения королевской власти для занесения их в реестр. Такая передача имела своею целью их опубликование. Парламент, воспользовавшись ослаблением королевской власти в XIV в., постепенно превратил право регистрации в право проверки законности издания этих актов.

Свое право проверки парижский парламент (а равно и другие парламенты) облекал в форму "почтительных представлений" (ремонстраций), с которыми он обращался к королевской власти, прося о внесении тех или иных изменений в изданные законы и соглашаясь на запись этих законов в реестр под условием внесения просимых изменений. Однако королевская власть сохранила за собой право последнего слова: она или обращалась к парламентам с предписанием о зарегистрировании оспариваемого закона или, если дело не терпело отлагательства, короли сами отправлялись в парижский парламент и на торжественном заседании (lit de justice) обязывали в своем присутствии внести в реестр оспариваемый закон. В провинциальных парламентах все эти действия выполняли высшие местные чиновники от имени короля.

При парламентах состояли королевский прокурор и его заместители, а также королевские адвокаты. На обязанности прокуратуры лежала охрана интересов фиска и ведение судебных дел в защиту этих интересов. На прокуратуру была также возложена защита интересов корпораций, малолетних, недееспособных. С этими функциями были объединены функции надзора за производством уголовного преследования. Постепенно должности прокуроров были учреждены при бальи и сенешалах. Организация прокуратуры приняла вид иерархии, возглавляемой королевским прокурором, состоявшим при парламенте. Должности прокуроров, как и членов парламентов, стали продаваться. Королевские адвокаты выполняли роль советчиков (юрисконсультов) по делам, по которым были затронуты интересы короля. Им было воспрещено заниматься частной практикой и совместно с прокурором они вели гражданские дела короля.

До XII в. обязанности адвокатов обычно выполняли (даже в светских судах) лица духовного звания. В XII в. выступления лиц духовного звания в светских судах были воспрещены, что вызвало появление в названных судах профессиональных юристов. В XVII и XVIII вв. адвокатура принимает вид самоуправляющейся корпорации с выборным советом, ведавшим ее делами.

Парламенты не были единственными королевскими судами. Наряду с ними существовали и другие суды, как высшие, так и суды первой инстанции с общей и специальной подсудностью. К первым относились: счетная палата, выделившаяся из королевской курии, ведавшая финансовыми делами короля, палата казначейства, ведавшая королевскими недвижимостями, и др. Некото-

рые наиболее важные дела рассматривал совет короля, в который преобразовалась королевская курия. Этот совет обладал полномочиями, сходными с теми, которыми располагает в настоящее время кассационный суд.

Почти до самого конца XII в. местными органами королевской власти в области отправления правосудия были прево, о которых мы упоминали выше. Первоначально в круг их ведения входили наряду с судебными административные, финансовые и тому подобные функции, но постепенно их деятельность стала носить лишь судебный характер.

С конца XII в. возникает должность бальи. На юге Франции была учреждены должности сенешалов, аналогичные по своим функциям бальи (наименование последних носили на юге должностные лица, соответствовавшие по характеру своих функций прево северной и средней Франции). Бальи рассматривали ряд дел в качестве суда первой инстанции, но бальи являлись и судом второй инстанции, рассматривавшим жалобы на прево, а также на сеньориальные суды (консульские суды в городах юга). Первоначально бальи являлись лишь председателями судов равных, но к концу XIV в. феодальные элементы были полностью вытеснены легистами. Прево и бальи рассматривали гражданские и уголовные дела. Они проводили на местах централизаторскую деятельность, способствовавшую усилению королевской власти.

В половине XVI в. были учреждены так называемые президиальные суды, заменившие в ряде местностей суды бальи и сенешалов. В отношении сохранившихся судов бальи и сенешалов президиальные суды являлись апелляционными инстанциями. Но некоторые дела президиальные суды рассматривали в качестве судов первой инстанции.

Феодальная или сеньориальная юстиция распадалась на два основных вида: высшую и низшую. Высшая юстиция принадлежала обычно титулованным аристократам (герцогам, маркизам и т. д.). Ей подлежали преступные деяния, наказываемые смертью, изувечением и другими телесными наказаниями: убийства, разбои, поджоги и т. п. Символом власти владельца высшей юстиции была виселица. Кроме уголовных в ведение высшей юстиции входили и наиболее важные гражданские дела. Низшая юстиция обнимала собой менее важные гражданские дела и некоторые менее тяжкие уголовные преступления (например, драки без пролития крови). В дальнейшем (XIII в.) к указанным выше видам юстиции прибавилась третья — средняя. В ее компетенцию кроме менее важных гражданских дел входили дела уголовные, наказываемые штрафом в повышенном размере. Феодальным (или сеньориальным) судам были подведомственны как дела о вассалах, так и о вилланах. Дела о вассалах рассматривались их пэрами, т. е. другими вассалами того же сеньора; сеньор или его бальи председа-

тельствовали. Дела о вилланах рассматривались чаще всего единолично прево или бальи сеньора.

Порядок феодального судопроизводства был одинаков как в гражданских, так и в уголовных делах. Возбуждение гражданских и уголовных дел производилось по инициативе потерпевшего. Судопроизводство происходило публично и устно. Оно отличалось большим формализмом: стороны были обязаны облекать свои заявления в установленные формулы: упущения и ошибки в произнесении формул влекли за собой проигрыш дела. В качестве судебных доказательств применялись: признание, показания свидетелей, документы, очистительная присяга, ордалии. Большое значение, как средство доказательства, имел судебный поединок. Последний допускался не только между сторонами, но и между стороной и свидетелями в случае утверждения сторон о лживости показаний свидетелей. Судебный поединок существовал не только в уголовных, но и в гражданских делах.

Феодальный процесс первоначально не знал обжалования (апелляции) в собственном смысле этого слова. Сторона, считавшая, что по делу вынесено неправосудное решение (или приговор), вызывала судей на поединок поочередно. Поединок происходил при вышестоящем сеньоре. Такой порядок допускался лишь для благородных (дворян). Обжалование в собственном смысле этого слова появляется лишь в XII в. Жалоба рассматривалась судом вышестоящего феодала. Неосновательная затяжка в рассмотрении дела признавалась отказом в правосудии, и сторона была вправе приносить жалобы вышестоящим феодалам вплоть до короля. Подача жалобы разрешалась не только дворянам, но и "простолюдинам". Факт отказа в правосудии мог иметь своим последствием лишение сеньора его феодальных прав, переходивших к вышестоящему сеньору.

Не все французские города пользовались самостоятельной юрисдикцией; ею располагали лишь коммуны и города, пользовавшиеся самоуправлением. В остальных городах правосудие отправляли прево короля или сеньора, при которых иногда состояли выборные от населения. В коммунах и городах, пользовавшихся самоуправлением, судебные функции не всегда были отделены от административных. Иногда король или сеньор, выдавая городам хартию на право самоуправления, сохраняли за собой юрисдикцию по наиболее тяжким преступлениям. Иногда юрисдикция была разделена между чиновниками короля или сеньора и представителями городского населения: одна стадия процесса производилась чиновниками, а другая представителями городского населения. Судоустройство носило различный характер в отдельных городах. Обычно правосудие отправлялось выборными из среды высшей буржуазии, правившей городами, — эшевенами (измененное слово — скабины) под председательством мэра.

С конца XIV в. отправление суда начинает переходить к прево и бальи.

Развитие абсолютизма во Франции сопровождалось ожесточенной борьбой королевских судов с феодальными, городскими и церковными. Королевские судьи стремились расширить свою юрисдикцию за счет других судов и подчинить себе последние. Расширение юрисдикции королевских судов шло главным образом тремя способами. Первым из них было увеличение числа "королевских случаев", т. е. дел, подведомственных королевским судам в первой инстанции. Вторым способом было так называемое "предупреждение", т. е. принятие королевскими судами дел ввиду медлительности в их рассмотрении со стороны других судов. Третьим способом было введение апелляции на решения и приговоры указанных выше судов в королевские. Такой порядок был установлен уже в XIII в.

Королевские суды постепенно стали переходить к следственному (розыскному) процессу. Уже в XII в. допускается применение пытки. Характерные черты следственного процесса: обширная инициатива судебных органов в возбуждении уголовного преследования и расследовании дела (собирание доказательств самими этими органами), негласность судопроизводства, письменность, ограничение процессуальных прав обвиняемого — нашли себе выражение в ордонансе 1498 г. и в особенности в ордонансе 1539 г.

В первой половине средних веков в делах гражданских оставался порядок судопроизводства, применявшийся в королевстве франков. Отличительной его чертой был формализм: стороны и свидетели были обязаны произносить установленные формулы; малейшая ошибка могла влечь за собой неудачу в исходе дела. Такой порядок судопроизводства имел, однако, и хорошие стороны: он происходил гласно и устно.

С XIII в. это судопроизводство начинает уступать место другому, слагавшемуся в значительной мере под влиянием римского и канонического права. Судебный поединок как средство доказательства и как способ обжалования судебных решений был отменен королем Людовиком IX в 1258 г. на территории королевских владений; вместо судебного поединка Людовик IX предписал пользоваться в качестве доказательств "свидетелями и хартиями" (т. е. документами), а в случае недовольства решением обращаться с жалобой к парламенту. Постепенно в королевских судах выработалась новая форма судопроизводства смешанного характера. Подготовка к рассмотрению дела — допрос свидетелей, осмотры и т. п. — производилась особо уполномоченным на то судьей непублично и письменно (в виде составления протоколов). Самое рассмотрение дела (судебное следствие) происходило в устной форме и публично. В судопроизводство проникает так называемая формальная теория доказательств, состоявшая скорее в подсчете до-

казательств, чем в их оценке. Так, один свидетель не считался достаточным; были необходимы согласные показания двух свидетелей; показания некоторых лиц расценивались как половинные или даже в размере одной четверти нормального свидетельского показания. Письменные документы являлись не только способом доказательства, но постепенно стали признаваться необходимой формой для действительности ряда сделок. В случае отсутствия свидетелей и письменных документов сторона могла доказывать свои права присягой. Она могла также предложить другой стороне дать ответы (в присутствии судьи) на задаваемые ей вопросы по пунктам. Такой допрос производился при закрытых дверях. Сторона, дававшая ответы, подтверждала их правильность присягой.

Глава 25. **АНГЛИЯ**

§ 1. Государственный строй

Особенности феодализма в Англии. Феодализм, как мы видели, начал развиваться в Англии еще в англо-саксонскую эпоху. Нормандское завоевание повлекло за собою централизацию государства.

Король был признан верховным собственником земли, а землевладельцы — ее держателями или непосредственно от короля, или через посредство других держателей.

В отличие от порядков, сложившихся на континенте Западной Европы, военная служба должна была отбываться королю не только его непосредственными вассалами, но также и теми землевладельцами, которые являлись держателями этих вассалов. Этим была установлена связь короля и подданных, независимая от связи сеньора и вассалов. Ни обложение, ни отправление правосудия не подверглись сколько-нибудь глубокой феодализации. В области юстиции английские феодалы не располагали правами, которыми пользовались их собратья на континенте Европы: английские феодалы (во всяком случае, со времени нормандского завоевания) не имели права "высшей юстиции", т. е. наказания смертью и изувечением. Королевской власти удалось добиться, чтобы жалобы на феодальные суды подавались не в суды вышестоящих феодалов, а в королевские.

Вообще, феодальное поместье (мэнор) в Англии не получило той самостоятельности и тех прав, которыми оно пользовалось на континенте. Свободные держания были недостаточно и поверхностно связаны с поместной (мэнориальной) системой. Право ведения частных войн между феодалами не признавалось.

В Англии сохранились довольно устойчиво некоторые элементы дофеодального развития: значительная прослойка свободного крестьянства, община, органы местного самоуправления в виде собраний графств и сотен, на которых присутствовали землевладельцы, духовенство и представители зажиточного (по преимуществу) крестьянства. Римские порядки оказывали в Англии меньшее влияние, чем на континенте Европы.

Ввиду этого феодальные начала не могли развиваться в Англии с той полнотой, как это имело место на континенте Европы (например, во Франции).

Развитие капитализма в Англии началось в то время, когда феодализм не окончательно сложился: он стал разлагаться ранее,

чем достиг своего завершения. Капитализм в Англии развивался не только в городах, но рано захватил и сельское хозяйство. Англия начинает вывозить шерсть, а также грубые сорта сукна на континент, с которым у нее завязываются торговые сношения. В то же время разбиваются внутренние связи между отдельными районами страны: на севере было по преимуществу развито скотоводство, на юге сеялась пшеница. Этим создались предпосылки для политического объединения страны.

Постепенно феодальное государство в Англии преобразуется в национальное. Англия представляет собой пример особого типа сложения национального государства. В XIII в. в ней образуется сословно-представительная монархия. В отличие от сословно-представительной монархии на континенте, английская форма этой монархии характеризуется иными взаимоотношениями социальных сил, ее образовавших. Средние и мелкие слои дворянства (рыцари) обособились от его верхних слоев и сблизились с горожанами. Здесь не образовалось той резкой сословной розни, которая характерна для континента. Феодалы, крупная поземельная аристократия, оказывали упорное сопротивление централизации государства, но в конце концов должны были уступить. В процессе борьбы феодалам удавалось иногда, используя наличие обстоятельств, привлекать на свою сторону рыцарство, горожан, а также верхние слои (свободного) крестьянства, и ограничить права королевской власти, стремившейся к абсолютизму.

Королевская власть и ее ограничение. Завоевание в 1066 г. Англии нормандцами сопровождалось внесением изменений в социальный и политический строй Англии. Вильгельм Завоеватель объявил земельные владения в Англии конфискованными и роздал их отчасти своим сподвижникам, а отчасти сохранил их за прежними владельцами. Тем самым был проведен принцип, что король является верховным собственником всех земельных владений в Англии. Часть конфискованных владений осталась за королем. Эти владения были увеличены созданием лесных королевских заповедников, в которых король имел исключительное право охоты. Земельные владения были розданы непосредственным королевским вассалам отдельными участками, расположенными среди других владений.

Таким образом, в Англии не образовалось сплошных земельных владений крупных феодалов, как это было, например, во Франции. В той же Франции короли могли требовать военной службы лишь от своих непосредственных вассалов. Лица, стоявшие в вассальной зависимости от этих последних, были обязаны отбывать военную службу своим сюзеренам. Вильгельм обязал принести феодальную присягу себе как своих непосредственных вассалов, так и лиц, являвшихся вассалами этих последних. Они были обязаны отбывать ему и военную службу. К нему перешли доходы, взимавшиеся англо-саксонскими королями.

В интересах обложения Вильгельму потребовалось установить имущественное положение своих вассалов для того, чтобы в соответствии с этим требовать от них выполнения служб и облагать их налогами. В связи с этим Вильгельм предпринял перепись земельных владений Англии, людей, которые на них жили, их доходов (1086 г.). Эта перепись, произведенная довольно подробно, известна под именем "Книги страшного суда". По данным этой переписи, в Англии сохранилась значительная прослойка свободного крестьянства, подчиненного лишь судебной власти помещика. При переписи часть крестьянства была переведена в разряд несвободных — вилланов. Этот термин, недостаточно определенный в XI в., стал скоро обозначать крепостных.

Завоевание Англии Вильгельмом было совершено с благословения римского папы. За поддержку, оказанную католическою церковью, Вильгельм предоставил церкви право рассматривать дела, связанные с ее интересами, хотя и не носящие чисто религиозного характера, в церковных судах. Духовенство было устранено от участия в общих судах. Взамен этого в область юрисдикции церковных судов вошли не только духовные, но и некоторые светские дела: браки, духовные завещания и т. п. При этом Вильгельм установил контроль королевской власти над церковью. Так, он воспретил принесение апелляций на церковные суды римскому папе без своего разрешения.

При завоевании Англии Вильгельм оставил местное самоуправление (графств и сотен) в том виде, как оно существовало у англосаксов, и стремился найти в нем опору для своей власти, использовав собрания графств и сотен для целей управления. Во главе графств, на которые делилась Англия, были оставлены шерифы, назначавшиеся королем.

Мероприятия Вильгельма обеспечили условия для создания сильной королевской власти в Англии. Это вызывало большое недовольство среди части феодалов (баронов), поднимавших при Вильгельме и его преемниках восстания. Однако восстания не имели успеха, так как горожане, мелкие землевладельцы (рыцари) и свободное крестьянство не поддержали феодалов. Одному из преемников Вильгельма, Генриху I (1100—1135 гг.) пришлось, однако, пойти на известный компромисс с феодалами и даровать им "хартию вольностей": в этой хартии король обещал не допускать злоупотреблений в отношении церкви, феодалов и остального свободного населения.

После периода смут, наступивших по смерти Генриха I, английским королем стал Генрих II (1154—1189 гг.), при котором королевская власть усилилась еще более, а положение феодалов ослабело. В руках этого короля сосредоточились обширные земельные владения на территории Франции, что усиливало его могущество. Он уничтожил много замков, построенных феодалами во

время междоусобий после смерти Генриха I. Он проводил политику расширения компетенции королевской курии за счет феодальных судов. Одним из условий, способствовавших успешному расширению компетенции королевской курии, было введение рассмотрения гражданских и уголовных дел представителями населения — присяжными — взамен прежнего процесса, который, по существу, являлся обрядовым. В области финансов была упорядочена проверка поступления налогов. В военном деле Генрих II приступил к замене натурального отбывания феодальной военной службы уплатой особого сбора — "щитовых денег". Генрих II пытался подчинить церковь королевской власти. В 1164 г. были изданы так называемые "Кларендонские постановления", ограничивавшие юрисдикцию церковных судов, с подчинением духовных лиц королевскому суду по уголовным делам, устанавливавшие контроль королевской власти над замещением церковных должностей, отбывание духовенством феодальных повинностей, связанных с владением недвижимостями, наравне со светскими феодалами и т. п.

"Кларендонские постановления" вызвали сильную оппозицию со стороны духовенства. Началось также движение среди феодалов. Это движение было, правда, подавлено, но "Кларендонские постановления" пришлось отменить.

Борьба баронов против королевской власти продолжалась и при преемниках Генриха II. При одном из них, Иоанне Безземельном (1199—1216 гг.), к баронам примкнули мелкие землевладельцы (рыцари) и горожане. Такой союз был вызван неудачной внешней и внутренней политикой Иоанна Безземельного, в частности, различного рода поборами, взимавшимися королем вопреки феодальным обычаям. Такие поборы взимались не только с феодалов, но и со всего вообще населения Англии. Бароны, а также рыцари и горожане, воспользовавшись затруднительным положением короля во время его столкновения с папой и борьбы с Францией, вынудили его принять свои условия. Эти условия нашли себе выражение в изданной королем "Великой хартии вольностей" (1215 г.). Хартия была составлена, прежде всего, в интересах баронов, руководивших движением, но поскольку на стороне баронов выступали рыцари и горожане, в хартии содержатся некоторые постановления, охранявшие интересы и этих слоев общества, а также свободных крестьян. Церковь поддерживала движение. В соответствии с этим в хартии была предусмотрена неприкосновенность прав и вольностей английской церкви, а также невмешательство в выборы на церковные должности. Рядом статей хартии были подтверждены права феодалов, непосредственных держателей короля, в виде отказа короля от произвольных и повышенных сборов, от злоупотреблений опекой над имуществом несовершеннолетних и т. д. Было предусмотрено ограждение вотчинных судов по делам свободных держателей от вмешательства королевских

судов. Права короля на взимание феодальных сборов были ограничены строго определенными случаями. Что касается других налогов, то взимание последних могло производиться лишь с согласия "общего совета", в состав которого входили непосредственные вассалы короля. В отношении рыцарей в хартии было предусмотрено обещание баронов не брать со своих вассалов каких-либо сборов без их согласия, кроме обычных феодальных пособий, а равно не принуждать их к выполнению повинностей в большем размере, чем тот, который следует по обычаю. В хартии подтверждаются древние вольности Лондона и других городов, а также право купцов, в том числе иноземных, свободно выезжать из Англии и въезжать в нее, вести торговлю без каких-либо стеснений. В хартии было установлено необходимое для торговли единство мер и весов. Свободным крестьянам было обещано не обременять их непосильными поборами, не разорять их штрафами. Особенное внимание заслуживают статьи 39 и 40 хартии. В первой из них говорится следующее: "Ни один свободный человек не будет задержан, или заключен в тюрьму, или лишен имущества, или объявлен стоящим вне закона, или изгнан, или каким-либо иным способом обездолен, и мы не пойдем на него и не пошлем на него иначе, как по законному приговору равных его (его пэров) и по закону страны". По тому пониманию, которое вкладывалось в понятие "свободного человека" во время составления хартии, под последним разумелся феодал. Принцип суда равных — чисто феодальный принцип. Однако в дальнейшем понятие "свободного человека" стало включать в себя формально всякого свободного жителя Англии. Поэтому статья 39 хартии явилась важным фактором для развития английского права. Такие акты, как "Петиция о праве" (1628 г.) и Habeas Corpus Act (1679 г.), развивают содержание статьи 39 хартии.

Статья 40 внутренне связана со статьей 39 хартии. В статье 40 говорится: "никому не будем продавать справедливость и правосудие, никому не будем отказывать в них или их затягивать". В хартии было предусмотрено, что для наблюдения за выполнением королем данных им обещаний бароны избирают особый комитет в составе 25 членов. В случае нарушения хартии королем баронам было предоставлено право, если король откажется исправить им содеянное, прибегнуть к восстанию.

В дальнейшем "Великая хартия вольностей" неоднократно подтверждалась преемниками Иоанна Безземельного; иногда в нее вносились изменения.

Центральное управление. Власть английских королей в первые столетия после нормандского завоевания была весьма сильной. Король, правда, издавал законы, производил взимание налогов и решал важнейшие государственные дела при участии "великого совета", составленного из представителей духовной и свет-

ской знати, бывших непосредственными вассалами короля. Но "великий совет" созывался обычно три раза в год. Поэтому он не мог быть органом управления текущими делами государства. Для этой цели был образован королевский совет в тесном смысле слова — королевская курия. В состав последней входили высшие придворные сановники, представители духовной и светской знати, находившиеся при дворе, и лица, назначенные королем. Первоначально в королевской курии сосредоточивались функции законодательные, исполнительные и судебные. Усложнение правительственных задач повлекло выделение из нее высшего учреждения — "Палаты шахматной доски", ведавшей финансовыми делами. Мы находим эту палату при короле Генрихе I, но, по-видимому, она существовала и ранее. Помимо дел управления, королевская курия являлась высшим судебным учреждением страны. Она ведала делами, которыми затрагивались интересы короля, рассматривала жалобы на местные судебные учреждения и споры между непосредственными вассалами короля. Королевской курии принадлежала как гражданская, так и уголовная юрисдикция. Она также наблюдала за деятельностью местной администрации, посылая своих членов для разъездов на места.

Вскоре после нормандского завоевания была учреждена должность юстициария. Первоначально юстициарий был заместителем короля на время его отсутствия в Англии. В дальнейшем в руках юстициария сосредоточилось высшее заведование административными и судебными делами.

Наряду с юстициарием были и другие сановники. Первым был канцлер, первоначально назначавшийся из числа духовных лиц. Канцлер был хранителем государственной печати, редактировал акты, исходившие от короля, и т. д. К его обязанностям относилась также выдача судебных указов, исходивших от имени короля и содержавших в себе приказ, обращенный к ответчику о явке в суд для оспаривания требования истца. Вторым сановником был казначей, ведавший королевской казной. Военными делами ведали констэбль и маршал.

Постепенно начинают образовываться высшие судебные учреждения: суд королевской скамьи, суд общих тяжб и суд казначейства. Должность юстициария в XIII в. перестает замещаться, и его функции в значительной части перешли к канцлеру. Королевская курия получает наименование королевского совета, а с XV в. — тайного совета. Совет ведает по преимуществу делами управления и отчасти суда; при его участии король издавал свои указы (ордонансы, прокламации).

Местное управление. Местное управление Англии отличается той особенностью, что в сферу его ведения входили не только вопросы местного хозяйства, но и функции общегосударственного характера.

Высшим должностным лицом, представителем королевской власти в графстве, был шериф. Он назначался королем первоначально из местной знати, но затем, когда шерифы начали стремиться к обращению своей должности в наследственную, королевская власть стала назначать шерифов из лиц, принадлежавших к среднему дворянству. Шериф являлся охранителем общественного мира, причем имел право ареста преступников. Он председательствовал на собраниях графства. Он обнародовал и исполнял распоряжения короля, собирал королевские доходы, начальствовал над ополчением и т. д.

В графствах, сотнях и городах полиция состояла из констэблей, выборных из среды местного населения. Наряду с констэблями существовала и другая выборная должность — коронера, на обязанности которого лежало производство расследований в случаях смерти, вызывавших подозрение, что смерть причинена насильственно. Разбой, грабежи и необеспеченность путешествий на больших дорогах вызвали появление в конце XIII в. должности охранителей мира, избиравшихся из среды местных землевладельцев. В дальнейшем избрание было заменено назначением от правительства. В половине XIV в. на охранителей мира были возложены судебные функции по рассмотрению дел о преступлениях, направленных против общественного мира. С этого времени охранители мира стали именоваться мировыми судьями, замещаясь по назначению короля. Мировые судьи выполняли различные функции: полицейские, судебные, по заведованию местным хозяйством и т. п. С конца XIV в. установились собрания мировых судей графства, происходившие четыре раза в год и называвшиеся "четвертными сессиями". Те из этих сессий, в которых принимали участие только двое судей, назывались "малыми сессиями". Мировые судьи ведали наиболее важными функциями местного управления. Указанные должностные лица отправляли свои обязанности бесплатно. Они принадлежали к местным землевладельцам, которые, таким образом, сосредоточили в своих руках все местное управление.

В Англии, как и на континенте Европы, города первое время мало отличались от сел. Они были включены в область управления графства или поместья короля или лорда (духовного или светского). Города были расположены главным образом на королевской земле. Городские участки находились в руках владельцев, состоявших первоначально в зависимости от собственника и плативших ему оброк. В некоторых городах жителям удалось освободиться от феодальных повинностей, но город продолжал входить в сферу управления графством. Такое положение городов показывает нам "Книга страшного суда".

В дальнейшем города приобретают право самоуправления, но не в результате борьбы с феодальными сеньорами, как это имело

место на континенте Европы, а по преимуществу путем покупки этих прав. Города добивались прежде всего передачи на откуп самим горожанам следуемых королю или лорду сборов и повинностей. Город уплачивал им ежегодный взнос в определенном размере (фирму) и сам устанавливал и производил раскладку городских платежей и повинностей. Кроме того, города добивались и других привилегий: самостоятельного суда, избрания органов городского управления, различных торговых льгот, права держать рынок или порт, взимать пошлины с продаваемых там товаров и т. п. Объем прав, приобретаемых городами, был различен в отдельных городах. Первоначально управление городом принадлежало совокупности свободных граждан, владевших городскими земельными участками, в виде общего их собрания. Оно производило избрание городского совета — исполнительного органа общего собрания, городского головы (мэра) и других должностных лиц. Все шире распространяется право так называемой инкорпорации, т. е. самоуправления города, как бы в виде особого графства. Расширение прав городов сопровождается постепенным сосредоточением управления ими в руках небольшого числа зажиточных горожан.

Образование парламента и рост его компетенции. Союз баронов, рыцарей, горожан и верхних слоев свободного крестьянства после издания "Великой хартии вольностей" вскоре распался. Общий совет, предусмотренный этой хартией и состоявший из одних баронов, продолжал, однако, свое существование. Непомерные налоговые требования короля Генриха III (1216—1272 гг.), связанные с его внешней политикой, его злоупотребления и притеснения, чинимые им церкви, вызвали новое столкновение королевской власти с баронами. В 1258 г. бароны потребовали образования комиссии из представителей короля и баронов для переустройства государственного управления. В том же году в Оксфорде собрался общий совет, или парламент; последнему комиссия представила выработанный ею проект переустройства. Указанный выше парламент получил название "бешеного". В его состав входили не только духовные и светские бароны, но и рыцари. Проект переустройства был принят парламентом и получил наименование "Оксфордских провизий". Эти провизии передавали управление Англией в руки лиц, выбираемых баронами. Однако своекорыстное управление баронов вызвало оппозицию среди рыцарей, что повлекло за собой раскол среди баронов: одни продолжали настаивать на ведении прежней политики, а другие склонялись к созданию союза с рыцарями, а также с горожанами, полагая, что лишь при наличии такого союза бароны смогут получить преобладание над королевской властью. Между королем и баронами началась война. Первоначально бароны одержали верх: их глава Симон де Монфор разбил королевские войска и, желая обеспечить за баронами поддержку рыцарей и горожан, созвал в 1265 г. парламент, при-

гласив в его состав не только духовных и светских феодалов, находившихся на его стороне, но и по два рыцаря от каждого графства и по два представителя от ряда городов. Между тем начались волнения среди крестьянства. Крестьяне начали громить замки феодалов. Это вызвало раскол среди сторонников Симона де Монфора; часть их перешла на сторону короля, и в возникшей затем междоусобной войне войско Монфора было разбито и сам он был убит. Король был вынужден, однако, пойти на компромисс с баронами, рыцарями и горожанами. Компромисс был вызван, по-видимому, опасением начавшегося еще при Монфоре крестьянского движения. Главнейшим последствием компромисса было определение состава парламента: в последний, как в парламент 1265 г., стали приглашать представителей от рыцарства и городов. В 1295 г. король Эдуард I созвал общий совет, прося согласия на новые налоги. Однако члены совета не нашли возможным дать свое согласие на введение новых налогов и предложили королю пригласить представителей рыцарства и горожан. Король вынужден был уступить, и в 1295 г. был созван так называемый "образцовый парламент", в состав которого вошли не только духовные и светские феодалы, но и представители графств и городов (а также представители рядового духовенства).

Таким образом, к концу XIII в. в Англии складывается монархия, ограниченная сословным представительством. Король связан участием последнего при обложении налогами населения, а также при издании новых законов и изменении прежних. Король, однако, мог делать распоряжения в пополнение законов в областях, ими не предусмотренных, а иногда даже в их изменение. Описанный образ правления был охарактеризован впоследствии английским правоведом Фортескью как совмещающий в себе одновременно черты монархического и республиканского правительств (трактат "Похвала английским законам", составленный во второй половине XV в.).

На континенте Европы каждое сословие заседало отдельно. Между тем в Англии до половины XIV в. сословия заседали совместно. В это время сословия разделились на две палаты: верхнюю (палату лордов) и нижнюю (палату общин). В состав первой вошли высшее дворянство и высшее духовенство, в состав нижней — рыцари и горожане.

Рыцари представляли в нижней палате не только свое сословие, но всех вообще свободных землевладельцев графства (кроме самых крупных), включая простых свободных держателей (фригольдеров) графства.

Представители низшего духовенства заседали то совместно с высшим духовенством, то с рыцарями и горожанами. Постепенно низшее духовенство перестало заседать в парламенте. Для обсуждения церковных дел, а также взаимоотношений со светской влас-

тью духовенство заседало в особых съездах, носивших название конвокаций. Таких конвокаций было две: одна собиралась в Кентербери, а другая в Йорке под председательством архиепископов (Англия в области церковного управления делилась на две провинции — Кентерберийскую и Йоркскую). Средневековая система представительства была основана на идее, что каждая корпорация (графство, город, университеты), наделенная правом избирать представителей, должна иметь одинаковое число последних. Это число не могло быть менее двух, так как лишь при таком условии возможно избежать, что вследствие той или иной случайности (например, болезни представителя) корпорация может остаться без представителя. Право посылки представителей в парламент предоставлялось городам королевской властью.

Насколько можно судить, первоначально избирательного ценза для свободного населения установлено не было не только в графствах, но и в городах.

В 1430 г. статутом короля Генриха VI было установлено, что в собраниях графства, а следовательно, и в выборах в парламент могут участвовать владельцы свободных держаний, получавшие в год 40 шиллингов дохода. В то же время, благодаря переходу управления городами в руки тесного круга зажиточных граждан, ограничивается круг лиц, пользующихся избирательным правом, и в городах. Члены парламента не получали вознаграждения. До второй половины XVI в. членами парламента от графств и городов могли избираться только местные жители.

С конца XIII в. в Англии складывается правило, что обложение прямыми налогами не может иметь места без согласия парламента. Такой порядок был установлен статутом "о неналожении податей" (1297 г.). В этом статуте содержались, однако, некоторые оговорки, допускавшие для королевской власти возможность самостоятельного взимания ранее существовавших сборов. Статут 1340 г. провозгласил без каких-либо оговорок о недопустимости взимания прямых налогов без согласия парламента. Статутами 1362 и 1371 гг. взимание косвенных налогов было поставлено в зависимость от согласия парламента. С начала XV в. стал устанавливаться порядок, что дела, связанные с обложением, должны первоначально рассматриваться в нижней палате, как представительнице основной массы налогоплательщиков. Постепенно сложился обычай, что обсуждение бюджета может производиться не в начале сессии парламента, а в ее конце. Это заставляло королевскую власть сообразовать издание законов с пожеланиями, высказанными парламентом. В том же XV в. парламент, предоставляя королю те или иные средства (субсидии), стал указывать их назначение и добиваться контроля над их расходованием, требуя от правительства представления отчетов.

Постепенно парламент расширил свое участие и в законодательстве. Первоначально он, как и сословные представительства

других стран, не столько участвовал в издании законодательных актов, сколько возбуждал вопросы об издании королевской властью законов в желательном для парламента смысле. Парламент подавал соответствующую петицию. Иногда он ставил при этом в зависимость от удовлетворения возбужденных им ходатайств предоставление королю субсидий. Король мог не согласиться с ходатайством парламента. Если король давал согласие на ходатайство парламента, то королевская канцелярия вырабатывала закон (статут). Однако при этом бывали случаи, когда ходатайства парламента подвергались изменениям. В начале XV в. палата общин высказалась в том смысле, что она не только возбуждает ходатайство, но и дает согласие на издание закона, вследствие чего всякие изменения в содержании просимого статута нарушают права парламента. Король Генрих V вынужден был согласиться с этим и обещал не вносить изменений в ходатайства парламента при издании статутов, сохранив за собой право отвергать ходатайства (1414 г.). В дальнейшем ходатайства парламента получили форму готовых законопроектов, которые король мог утвердить или отвергнуть (право наложить "вето"). В правление Генриха VI было установлено, что ходатайства парламента должны облекаться в форму законопроекта. Так было создано право законодательной инициативы обеих палат парламента (такое право принадлежало и королю). Указанные выше законопроекты получили наименование биллей[1]. В это же время устанавливается порядок, что постановления, принятые обеими палатами и королем (статуты), не могут быть изменены или отменены иначе, как с согласия обеих палат. Таким путем было создано формальное понятие закона (статута) как акта, исходящего от короля совместно с обеими палатами парламента; такого рода акт стоит выше, чем всякое иное постановление государственной власти.

Парламент стремился подчинить своему контролю государственное управление. Неоднократно возникали попытки ограничить право короля лично избирать советников, ведавших теми или иными отраслями государственного управления. Попытки подчинить королевских советников окончились неудачей. Тогда парламент выработал другой способ влиять на направление королевской политики. С конца XIV в. устанавливается процедура так называемого "импичмента".

Сущность этой процедуры состояла в возбуждении палатой общин перед палатой лордов, как высшим судом страны, обвинения против тех или иных советников короля в злоупотреблении ими своими обязанностями. Палата общин выполняла в этом случае функции большого (обвинительного) жюри присяжных засе-

[1] Это наименование является видоизменением латинского слова libellus (книжка).

дателей как представительница всех графств. В английском государственном праве сложился взгляд, что "король не может поступать плохо", смысл которого заключался в том, что ответственность за действия короля возлагалась на его советников, без содействия которых распоряжения короля не могли быть приведены в исполнение.

Необходимо отметить, что уже с первых случаев возбуждения палатой общин указанного выше уголовного преследования советникам короля ставилась в вину не только незаконность совершенных ими действий, но и их нецелесообразность.

Однако встречались случаи, когда деяние королевского советника не могло быть признано ни одним из преступных деяний, известных английским законам. Во второй половине XV в., в эпоху междоусобной войны, известной под именем войны "алой и белой розы", вырабатывается парламентская практика признания тех или иных действий королевских советников преступными законодательным порядком. Издавался акт, проходивший обе палаты, получавший утверждение короля и объявлявший преступными какие-либо действия королевских советников, не подпадавшие под признаки известных тогда преступных деяний. Такой законодательный акт носил название "билля об опале" (bill of attainder). В отличие от "импичмент" "билль об опале" представлял собой не судебный приговор, а законодательный акт, наделенный обратной силой.

Парламент вмешивался и в область внешней политики, требуя своего согласия при разрешении вопросов о войне и мире. Королевская власть была вынуждена пойти на некоторые уступки. Было установлено правило, что войска не могут быть выведены из пределов Англии без согласия парламента.

Несмотря на успехи, достигнутые парламентом, взаимоотношения между ним и королевской властью не были надлежащим образом упорядочены. Король не мог облагать население Англии налогами без согласия парламента, но с целью обойти это правило король прибегал к займам, носившим, по существу, принудительный характер. Король считал себя вправе приостанавливать приведение законов в исполнение (суспенсивная власть), а также освобождать от подчинения законам как отдельных лиц, так и целые группы населения (диспенсивная власть). Король сохранил право издания своею властью указов — постановлений общеобязательного для населения характера (ордонансы, прокламации), причем оставались недостаточно выясненными взаимоотношения указов с компетенцией парламента и законами (статутами). Так, король не мог изменять статуты, но мог издавать постановления в областях, не затронутых статутами. Парламент был вправе осудить королевского советника, но король обладал правом помилования. Такая неупорядоченность ослабляла положение парламента и создавала почву для столкновений с королевской властью.

Свобода суждений, высказывавшихся во время заседаний парламента, не была в достаточной мере обеспечена, а проверка правильности выборов членов палаты общин поручалась не самой палате, а королевским чиновникам.

Правовое положение населения. Духовенство. Английское духовенство, как и в других странах, распадалось на высшее и низшее. В отличие от континентальных государств (например, Франции) английское духовенство не являлось особым элементом сословного представительства. Епископы и архиепископы входили в состав верхней палаты парламента в качестве пэров. Однако эти пэры заседали здесь не столько как представители духовенства, сколько как непосредственные вассалы короля. Члены нижнего духовенства входили в палату общин на общих основаниях с ее остальными членами, т. е. в силу избрания, если они располагали установленным имущественным цензом. Высшему духовенству и монастырям принадлежали большие земельные владения. Во внутренней жизни церкви духовенство руководилось особым кодексом — каноническим правом. Оно имело свое корпоративное устройство, свои сословные съезды (конвокации), организованные на началах представительства. Духовные лица за совершенные ими преступления были изъяты из светской подсудности. В связи с этим они наказывались легче, чем светские. В противоположность французскому духовенству английское не было изъято от платежа налогов государству.

Дворянство. Дворянство в Англии, в противоположность континентальному, не представляло собой сословия в собственном смысле этого слова, так как не имело привилегий, обособляющих его от остального населения. Оно было не более как почетным званием. Как правило, в Англии существовал переход дворянского достоинства лишь к старшему сыну. Остальные дети становились обыкновенными свободными гражданами. Дворянское достоинство не сопровождалось в Англии какими-либо податными или судебными привилегиями. Дворянство уплачивало налоги наравне с другими свободными гражданами и было подсудно одинаковым с ними судам. Оно не имело своего особого сословного самоуправления. Лишь высшее титулованное дворянство пользовалось некоторыми привилегиями, но не в силу своего дворянского звания, а как члены верхней палаты, королевского совета и т. д. Так, например, члены палаты лордов не могли быть подвергнуты личному задержанию за долги. Низшее дворянство носило наименование рыцарей. В своих поместьях (мэнорах) английские дворяне хотя и обладали вотчинной юрисдикцией, но не имели права так называемой "высшей юстиции", т. е. не могли наказывать смертью или изувечением. Однако социальный вес английского дворянства был велик. В его руках сосредоточивались большие земельные владения, переходившие по наследству обычно лишь к старшему сыну,

чем поддерживалось могущество дворянских фамилий. Высшие разряды дворянства — титулованные его члены (герцоги, маркизы, графы, бароны) — входили в состав верхней палаты парламента, занимая в ней места наследственно. Представители знати держали в своих владениях большое число так называемых "ливрейных людей", т. е. своих служащих, искавших у них содержания и защиты. Из этих лиц формировались военные дружины знати. Представители дворянства сосредоточили в своих руках местное управление, бесплатно занимая общественные должности.

В Англии отсутствовала резкая сословная обособленность дворянства от купцов и промышленников. Объясняется это целым рядом причин. Рано утвердившаяся в Англии система майората (передача всего наследства старшему сыну) вынуждает младших сыновей искать себе источников существования в купеческих объединениях, торговле, предпринимательской деятельности и т. д. С другой стороны, ряды родового дворянства пополняются разбогатевшими купцами. Наконец, само сельское хозяйство Англии рано связалось с торговлей и промышленностью, специализируясь на производстве шерсти, как наиболее выгодном предприятии. Дворянство не только не находилось в стороне от торговли и ремесла, но принимало в нем серьезное участие и нередко становилось во главе торговых и промышленных предприятий, получая патенты и монополии наряду с купцами.

Горожане. В Англии в средние века наблюдается быстрый рост городов, число их к концу XIII в. удваивается по сравнению с прежним столетием. Основным занятием городского населения были торговля и промыслы, хотя жителями городов нередко велось и сельское хозяйство. Городское население быстро росло, но города были невелики. Лица, занимавшиеся однородной деятельностью, были здесь объединены в товарищества, гильдии, похожие на французские цехи, но не получившие той самостоятельности, как на континенте Европы. Каждая гильдия стремилась устранить конкуренцию, т. е. стать монопольной. Гильдии распадались на две основные группы: торговые и ремесленные (цехи). Они управлялись общим собранием членов и избранными им должностными лицами (старшинами).

Сельское население. "Книга страшного суда" упоминает о сравнительно небольшом числе рабов. Но и они исчезают к XIII в.

Значительная часть сельского населения была вилланами. Вилланы рассматривались как свободные в отношении всякого лица, за исключением их помещика: вилланы могли вести тяжбы с третьими лицами, несли уголовную ответственность за совершенные ими правонарушения и т. п. Вилланы были прикреплены к участкам земли, которые они обрабатывали и не имели права оставить без согласия помещика. Помимо этого, вилланы находились в личном подчинении помещику. Он мог их переводить с одного

участка на другой, снимать с участка и вводить в состав своей дворни или рабочих, отчуждать на сторону и т. п. В различных местах Англии положение вилланов было неодинаково, что объясняется их происхождением, так как вилланское состояние образовалось из различных элементов: в его состав вошли рабы, лица, ранее свободные, но впавшие по тем или иным причинам в зависимость от помещика, и т. п. Помещик был вправе возвратить виллана, самовольно оставившего поместье. Юридическая теория, выдвинутая английскими правоведами, признавала помещика собственником всего имущества, принадлежавшего виллану. Вилланы не могли предъявлять иски и своим помещикам в королевских судах: все споры вилланов с помещиками разбирались в вотчинных (мэнориальных) судах, где судьей был помещик или его управляющий. Вилланы были обязаны нести повинности в пользу помещика и уплачивать ему различные сборы. Сюда относится, например, уплата выкупа за выдачу замуж дочери (меркет). В некоторых местностях уплата выкупа была установлена при женитьбе сына. Была также установлена передача помещику лучшей головы скота после смерти виллана его наследником (гериот) и т. п. Судебная практика выдвинула взгляд, что отличительным признаком вилланского держания является неопределенность повинностей, падавших на виллана, зависимость их размера от усмотрения помещика. Тем не менее вилланы, как утверждают исследователи (Виноградов, Петрушевский), фактически довольно прочно владели обрабатываемыми ими земельными участками, движимостью и деньгами, а род и размер повинностей и оброков, уплачивавшихся ими помещикам, фактически определялся обычаем. Характер и размер повинностей, связанных с вилланским держанием, не менялся в случае перехода этого держания в руки свободного человека.

Раннее развитие в Англии товарного хозяйства, в том числе и в области сельского хозяйства, привело к его быстрому росту: оно обслуживало не только город, но и заграничные рынки. Главнейшим последствием этого был рост денежной ренты. Натуральные повинности, падавшие на вилланов (барщина), заменяются денежными (коммутация). С другой стороны, на вилланов налагаются новые повинности в денежной форме. В некоторых частях Англии (юг и восток) натуральные повинности (барщина) держались прочно и временами даже усиливались. Другим следствием роста товарности в сельском хозяйстве было развитие огораживания общинных земель помещиками. В XIII в. огораживания быстро прогрессируют. Мертонский (1236 г.) и Второй Вестминстерский статуты (1285 г.) признали право помещиков производить указанные выше огораживания, если при этом не нарушались интересы свободных держателей. О вилланах в статутах не упоминалось. В середине XIV в. Англию посетила “черная смерть” (чума), унесшая

много жизней. Недостаток рабочей силы и рост заработной платы побудили английское правительство к изданию ряда законов (статут о рабочих 1349 г. и др.), обязавших рабочих под страхом уголовного наказания наниматься за ту заработную плату, которая существовала до "черной смерти". В сельском хозяйстве убыль рабочей силы повлекла за собой усиление повинностей для оставшихся в живых и восстановление в ряде местностей барщины вместо денежных платежей. Введение подушной подати было последним толчком, вызвавшим восстание крестьян в некоторых местностях Англии (1381 г.). Особенно сильным оно было в юго-восточной Англии (графства Эссекс и Кент). Восставшие выдвинули требования отмены крепостного права (вилланства), отмены барщины, установления единообразной невысокой (4 пенса с акра) денежной ренты, возвращения крестьянам общинных земель и т. п. Восстание первоначально имело успех, но затем было подавлено. Однако оно оказало влияние на положение крестьян: вилланство постепенно прекращает свое существование. Вилланы выкупают свою личную свободу. Барщина исчезает почти повсеместно. Основной формой ренты становится денежная.

В Англии в течение средних веков сохранилась довольно значительная прослойка свободных крестьян. В число их входили так называемые сокмены, т. е. свободные владельцы земельных держаний, подчинявшиеся юрисдикции помещика. Большинство сокменов проживало в восточных графствах Англии. Сокмены были свободны от несения повинностей, связанных с военной службой (службы в ополчении). Взамен этого они были обязаны выполнять другие повинности и уплачивать сборы (по преимуществу денежные). Они могли распоряжаться своими держаниями: отчуждать, передавать по наследству и т. п. Их споры с помещиками рассматривались королевскими судами.

Развитие товарности сельского хозяйства способствовало социальной дифференциации крестьянства. Из среды крестьянства выделяется зажиточная верхушка (йомены). Представители этой верхушки занимались промыслами и торговлей, снимали в аренду земельные владения помещиков, образуя значительную группу фермеров, приобретали участки обедневших крестьян и т. п.

Армия. Военные силы английского государства после норманского завоевания были организованы в двух формах. Было сохранено народное ополчение свободных граждан, существовавшее в англо-саксонскую эпоху (файрд). Наряду с этим владельцы ленов обязаны были выставлять феодальное ополчение. Эта обязанность падала как на непосредственных вассалов короля, так и на их держателей. Последние, подобно первым, были обязаны отбывать военную службу непосредственно королю. Феодальное ополчение мало отвечало задаче, которую ставили английские короли в расширении их владений на континенте Европы. Поэтому короли при-

шли к мысли заменить воинскую повинность денежными взносами и на полученные таким путем деньги нанимать вооруженных людей. Так возник "щитовой сбор" — налог на лены, держатели которых были обязаны отбывать воинскую повинность. При короле Генрихе II была произведена реорганизация народного ополчения, которое должно было стать основной вооруженной силой (ассиза о вооружении 1181 г.). Винчестерским статутом (1285 г.) все свободные люди были разделены на пять разрядов, соответственно размерам их имущества. Для каждого разряда был установлен род и количество оружия, которое были обязаны иметь граждане, входившие в эти разряды.

Так были заложены основы милиции, ставшей главной вооруженной силой Англии. Попытки королевской власти организовать вооруженные силы на иных основах (принудительный набор, система подряда, напоминавшая итальянских кондотьеров) не привились. Не удалось ввести в Англии и систему наемных войск. В отличие от континента в Англии не составилась постоянная армия.

Английский флот уже в XI—XV вв. представлял из себя солидную силу. Королевской властью принимались меры, обеспечивавшие его развитие. Так, ассизой о вооружениях (1181 г.) был воспрещен вывоз кораблей и строевого леса.

Финансы. Доходы королевской власти слагались из различных источников. Это были прежде всего поступления с королевских владений (доменов) и королевских городов. Они нередко сдавались на откуп шерифам. Далее, в пользу королевской власти поступали различные феодальные сборы с ее вассалов. Таковы были рельефы, вносившиеся наследниками умершего вассала при вступлении их во владение леном, "помощь", которая уплачивалась при возведении в рыцари старшего сына, при выдаче замуж старшей дочери и в случае плена короля (на его выкуп), сборы за разрешение наследнице лена вступить в брак, доходы с земель, попадавших в опеку во время малолетства наследников умершего вассала. В распоряжение короля поступали выморочные лены, причем он мог извлекать из них доходы непосредственно или передавать кому-либо в качестве лена. В пользу короля шли судебные пошлины. Значительные доходы английские короли получали из так называемых "королевских лесных заповедников". Это были участки земли, в состав которых входили не только лесные массивы, но также пахотные земли, пастбища и даже деревни. Заповедники были расположены не только в королевских владениях, но и в землях королевских вассалов. В заповедниках воспрещалась не только охота, но и рубка леса (ассиза о лесе 1184 г.). В пользу короля взимались денежные суммы за предоставление различных льгот и привилегий (например, городам), за продажу должностей. Значительные суммы получались от разного рода штрафов, конфискаций и т. п.

В Англии рано развилась налоговая система. Расширение администрации, задачи внешней политики, затруднения по взысканию недоимок не давали возможности английским королям довольствоваться доходами со своего домена и феодальными сборами. Поэтому английские короли уже в XII и XIII вв. прибегали к взиманию налогов. Взамен воинской повинности с рыцарских земельных владений был установлен так называемый "щитовой сбор". Взимание его производилось уже в начале XII в. При Ричарде I был введен поземельный налог на земли всех разрядов. Иногда налоги вводились и на движимое имущество (например, на вывоз шерсти). Взимание налогов отдавалось на откуп шерифам.

Королевская власть в случае надобности обращалась к парламенту с просьбой о предоставлении субсидий.

Королю принадлежало право получать от населения во время своих разъездов продовольствие, подводы и т. п. для себя и своей свиты. На практике это право применялось королями очень широко, даже, например, для набора рабочих на постройку королевского замка.

По мере укрепления положения парламента последний стремился к тому, чтобы налоги не могли вводиться без его согласия.

Парламент, как мы видели выше, этого в значительной мере добился.

Нередко расходы превышали обыкновенные доходы короля, особенно вследствие тех продолжительных войн, которые английские короли вели на континенте Европы. Поэтому они прибегали к займам, носившим, по существу, принудительный характер, обложению специальными сборами евреев, уменьшению содержания металла в монете и т. п.

Финансовое управление не было отделено от частного хозяйства короля. Контроль над поступлением доходов и производством расходов был сосредоточен в "Палате шахматной доски".

При всем этом налоговые и иные взимания в пользу государственной власти не были, как правило, в Англии столь обременительными, как на континенте, что обусловливалось сравнительно меньшими размерами государственных расходов. Это последнее объясняется бесплатностью местного управления, а также той относительной безопасностью, которой пользовалась Англия, вследствие своего островного положения, не вызывавшего столь больших затрат на содержание армии, крепостей и т. п., как на континенте.

§ 2. Право

Источники. Общее право (common law). Период английской истории, начавшийся после завоевания Англии Вильгельмом За-

воевателем, имеет особое значение в истории английского права, так как именно тогда начали складываться многие отличительные особенности этого права, придающие ему своеобразие по сравнению с правом стран континентальной Европы.

К моменту завоевания в Англии не существовало чего-либо похожего на общую правовую организацию — не было общеобязательных для всего населения источников права, не было единой судебной системы, не было такой власти, которая могла бы принудительно обеспечить общее подчинение правовым предписаниям. Единое английское "общее право" (common law) стало образовываться лишь начиная с XII в., когда королевские суды получили преобладание над судами графств, сотен и феодалов. Королевские суды не имели в своем распоряжении каких-нибудь писаных общих источников и решали дела, руководствуясь "правом страны", т. е. обычным правом. Считалось, что это право хорошо знакомо королевским судьям, которые уже с конца XII в. были профессионалами, и что оно находит свое отражение в решениях судов. Однако королевские судьи черпали правила для своих решений не только в собственном знании правовых обычаев. В своей деятельности они руководствовались и предыдущими решениями судов, и указаниями, содержавшимися в королевских "указах", выдававшихся за плату лицам, обращавшимся за судебной защитой. "Указ" (writ) был обращен к шерифу как к местному представителю королевской власти и содержал распоряжение принудить правонарушителя удовлетворить претензию или, в случае его неповиновения, принудить его явиться в королевский суд и обосновать свои действия. Впоследствии "указы" были непосредственно направлены на обеспечение явки в суд. Хотя каждый "указ" выдавался по отдельному конкретному делу, но он составлялся по определенному образцу, в выражениях, однообразно формулировавших правоотношения того или иного типа. Так, лицо, желавшее вернуть собственное имущество, получало "указ о праве" (writ of right), а для взыскания долга получало "указ о долге" (writ of debt). Король Генрих II установил, что даже феодальные суды не могут рассматривать земельные дела без наличия указов. Получение указа сделалось обязательной начальной стадией судопроизводства. "Указ" не только освобождал истца от заботы заставить ответчика предстать пред судом. Наличие указа позволяло истцу рассчитывать на то, что его иск, построенный на формулировках "указа", будет сочтен обоснованным с правовой стороны, если изложенные в нем факты окажутся доказанными на суде. Претензия, изложенная в королевском "указе", считалась опирающейся на "право страны" и только в редких случаях судьи отвергали ее как необоснованную. Во второй половине XII в. и в первой половине XIII в. канцлер создал ряд "указов", бравших под защиту разнообразные правоотношения.

К началу XIII в. "указы" были настолько многочисленны, что появился сборник "Реестр указов", являвшийся как бы неофициальным справочником по общему праву и постоянно пополнявшийся новыми указами. Сложившись в определенные образцы, "указы" обусловили строго формальный характер процесса в королевских судах: стороны в своих заявлениях не могли свободно обосновывать свои права, а должны были опирать свои исковые требования и возражения на формулировки, содержащиеся в "указах". При увеличении числа дел, рассматривавшихся королевскими судами, канцлер, начиная с XV в., уже больше не составлял "указа" по каждому делу — он писался самим истцом, который обращался к канцлеру только за приложением королевской печати.

Королевские "указы" по судебным делам в XII—XIII вв. сыграли очень большую роль в образовании английского "общего права", но основным его источником были решения королевских судов. Практика королевских судов рассматривалась как отражение правил и принципов "права страны" и в силу этого постепенно становилась источником права.

"Общее право" — это практика королевских судов, закрепленная в судебных протоколах. С самого начала деятельности королевских судов в них велись записи каждого дела — сперва в очень краткой форме, а затем с подробным занесением заявлений сторон и мотивировки решений. Протоколы каждого суда назывались "свитки тяжб" и ссылка на содержавшиеся в них дела подтверждала наличие того или иного правила или принципа в английском праве. Однако ознакомление с ними представляло огромные трудности, так как дела заносились в них подряд без какой-либо систематизации и к ним не было указателей. Поэтому сведения о судебных делах, начиная с середины XIII в., черпались из "Ежегодников", представлявших отчеты о наиболее интересных судебных заседаниях. Эти "Ежегодники", составлявшиеся до середины XVI в., являлись основным источником для ознакомления с английской судебной практикой. Малодоступность и запутанность судебной практики обусловили особое значение и особую роль научных трактатов по английскому общему праву, из которых иные пользовались авторитетом, присущим источникам права. В самом конце XII в. юстициарий Генриха II Глэнвилль изложил, как предполагают, современное ему право в виде комментария к различным типам королевских "приказов", а в середине XIII в. судья суда королевской скамьи Брактон написал трактат "О законах и обычаях Англии", на основе материалов судебной практики, почерпнутых им из "свитков тяжб", и др.

Статуты. Наряду с "общим правом", имевшим своим основным источником судебную практику, все большее значение начали приобретать законы. Законодательная деятельность первых нормандских королей выражалась в издании распоряжений, актов,

носивших название "хартий", "статутов", "ассиз", "провизий", "конституций". Организаторская деятельность Генриха II и его преемников ознаменовалась рядом законов. Кларендонские ассизы (1166 г.) реорганизовали уголовный процесс и положили начало большому жюри присяжных заседателей. Великая хартия вольностей (1215 г.) не только ограничила права королевской власти в отношении баронов, но внесла ряд изменений в право феодальных повинностей и в организацию судов. При Эдуарде I законодательство было особенно интенсивным. Из многочисленных статутов его царствования особое значение имеет Второй Вестминстерский статут (1285 г.), изменивший ряд институтов феодального земельного права. В XIV в. участие парламента сделалось обычным в издании статутов, а в XV в. палата общин стала подавать королю петиции, содержавшие готовый текст статута, который она просила издать, и тем самым заложила начало парламентского законодательства. Статуты имели обязательную силу для королевских судов, дополняли и изменяли "общее право" по очень многим вопросам.

Система "справедливости". Английское "общее право" отличалось крайним формализмом — судебной защите подлежали только притязания, укладывавшиеся в иски, основанные на текстах королевских "указов".

В XIV в. развитие "общего права" стало останавливаться, так как судьи "общего права" не считали возможным выходить за пределы существующих исков.

Феодалы (см., например, Оксфордские провизии 1258 г.), а затем парламент, господство в котором принадлежало тем же феодалам, ограничили право издания новых указов, так как издание нового указа по существу представляло собою создание новой нормы права. Второй Вестминстерский статут (1285 г.) допустил возможность издания новых указов в тех случаях, когда для защиты притязания хотя и не было иска, но оно по своему содержанию было сходно с тем, для защиты которого иск имелся. Однако и это полномочие применялось на практике лишь в очень ограниченных размерах.

Судопроизводство было обставлено очень сложными техническими требованиями, несоблюдение которых вело к проигрышу даже правого дела. Этот формализм обусловил консервативный характер "общего права". Застыв в определенных жестких формах, созданных судебными "указами" и зафиксированных в судебных решениях, рассматривавшихся как источник права, "общее право" охраняло феодальные отношения в том виде, в каком они сложились в XII—XIII вв. Статуты изменяли его только по отдельным вопросам, но не могли приспособлять его к потребностям меняющейся обстановки и к новым общественным отношениям, постепенно складывающимся внутри феодального общества. Поэтому, начиная с XIV в., возникает иная система права — система

"справедливости" (equity), существовавшая параллельно с системой "общего права". Суд "справедливости" возник в результате подававшихся королю прошений и жалоб по вопросам, не получившим защиты в общих судах по каким-либо формальным причинам. Король оказывал помощь просителю в порядке "милости". Все увеличивавшееся количество подобных прошений повело к тому, что короли вместо рассмотрения их в совете стали передавать их для разбора своему канцлеру. Канцлер разбирал дела не по "праву страны", а по "справедливости", или по "совести", т. е. не был связан практикой общих судов. Канцлер черпал руководящие начала для своих решений из естественного и отчасти из римского права. Канцлер вызывал ответчика в свой суд "sub poena" (под страхом штрафа) и применял тюремное заключение к лицам, уклонявшимся от выполнения его решений, т. е. располагал достаточными средствами принуждения. Суд канцлера на практике являлся орудием королевской политики. Он придал правовое оформление ряду новых отношений, появление которых было обусловлено ростом торговли, и явился защитником городского населения и нарождающейся буржуазии против крупнейших землевладельцев — феодалов.

Право собственности. Эпоха феодализма в Англии, так же как и в других странах, характеризовалась тем, что в области права центральное место принадлежало земельной собственности. Английское "общее право" этого периода являлось не столько "правом страны", сколько "правом земли". Земельные отношения налагали свой отпечаток на все прочие отрасли права — сделки, наследование, семейные отношения определялись потребностями и интересами феодалов-землевладельцев. Сложность и запутанность средневекового английского права обусловлена именно сложностью и запутанностью господствовавших в нем правоотношений феодальной земельной собственности. В то же время на земельном праве отразились и некоторые особенности развития феодализма в Англии, где частично сохранились свободные землевладельцы и где с эпохи завоевания Англии нормандцами королевская власть была относительно сильнее, чем на континенте, и опиралась на верхушку этих землевладельцев и на рыцарей в борьбе с крупными феодалами-баронами.

Земельные отношения феодальной Англии были построены на системе держаний — всякий обладатель земли держал ее от какого-нибудь другого лица, стоящего выше его в феодальной иерархии. Вильгельм I, захватив при завоевании большое количество земель (до $^1/_7$ всей территории тогдашней Англии), роздал их частично своим приближенным и, подчинив себе остатки прежних крупных землевладельцев, установил, что верховным собственником земли является король. Лорды, державшие земли непосредственно от короля, считались "головными держателями". Все

они, передававшие землю дальше, именовались посредствующими, "средними" лордами и баронами. Владения этих крупнейших землевладельцев составляли поместья — мэноры, вокруг которых группировались более мелкие держатели, получившие земли от лордов.

Получение земли всегда налагало на держателя те или иные обязанности по отношению к вышестоящему господину. Характер этих связанных с держанием земли обязанностей и ограничений ("принадлежностей" держания) предопределял юридическое значение самого держания, т. е. объем и продолжительность прав на земельный участок. Основным различием было различие между свободными и несвободными держателями. На свободных держателях лежали определенные повинности. Повинности несвободных держателей не были точно определены. Несвободные держатели не пользовались защитой королевских судов — все их земельные притязания и споры рассматривались мэнориальным судом на основе местных обычаев. "Общее право" в рассматриваемый период регулировало лишь отношения свободного держания. Только в XV в. суды "справедливости" начали защищать вилланские держания, опираясь на мэнориальные обычаи.

Из свободных держаний основными были рыцарская служба и сокаж. Держание по рыцарской службе обязывало первоначально к воинской службе в течение сорока дней в году, но к середине XII в. с развитием наемных войск личная служба была заменена уплатой особого сбора — "щитовых" денег. Другие феодальные повинности как при держании по рыцарской службе, так и при держании по сокажу заключались в определенных платежах лорду при браке детей держателя и при переходе держания к наследникам держателя. Сокаж часто был связан с уплатой феодальной ренты (денежной). Лорд имел право опекать малолетних детей, остававшихся после смерти держателя, и пользоваться доходами их имущества, а также получать пособия от держателя в различных торжественных случаях (выдача замуж старшей дочери, посвящение в рыцари старшего сына и т. д.). В случае если держатель не оставлял наследников, его имущество как выморочное поступало лорду.

Независимо от тех повинностей, которые были связаны со свободными держаниями, эти последние (они получили в Англии наименование "estates") распадались на различные группы с точки зрения полномочий держателя. Самым широким было держание "фи-симпл" (fee-simple), близкое к полной собственности. В других случаях держатель получал землю пожизненно или временно, и она возвращалась к лорду при определенных условиях, как то: смерть самого держателя, отсутствие прямых наследников и т. д. Такие права держателя назывались "возвратными".

Существовали также так называемые "заповедные" имения, т. е. такие, отчуждение которых не допускалось. Не допускалось

и распоряжение ими по завещанию. Они переходили полностью к одному наследнику (нисходящему), обычно старшему сыну. Возможность создания "заповедных имений" была предоставлена статутом об условных дарениях 1285 г.

Влияние класса земельных собственников сказалось в том, что они сохранили за собою право на недра земли, вследствие чего в Англии не установилась так называемая горная регалия[1], т. е. исключительное право государства на недра, земли и добычу в них ископаемых (например, драгоценных металлов).

Права на недвижимость носили по английскому праву двоякий характер: в первом случае лицу принадлежало владение вещью, а во втором — он мог получить владение лишь в будущем. Помимо "возвратных" прав, о которых мы говорили выше, к ним относились так называемые "выжидательные" права, т. е. на получение какого-либо имущества после прекращения предшествовавшего на него права. В отличие от "возвратных" прав субъекты "выжидательных" прав не были их установителями. Так, если на имение было установлено его собственником пожизненное владение в пользу другого лица, после смерти которого имение должно было перейти к третьему лицу в собственность, то такое третье лицо до перехода к нему имения обладало "выжидательным" правом в отношении имения.

В английском праве собственность распадалась на два вида: реальную и персональную. Это различие не совпадало с различием между недвижимым и движимым имуществом. К недвижимому имуществу английское право относило не только земную поверхность, недра, строения и т. п., но и договоры найма недвижимости на срок.

Неразрывная связь системы земельных держаний с определенными повинностями, лежавшими на держателях в интересах вышестоящих феодалов, придавала особое значение вопросу об отчуждении держаний, т. е. о возможности продавать или дарить права на землю. Отчуждение держания обозначало определенную опасность неисправного несения феодальных повинностей. Поэтому история земельной собственности в Англии в период феодализма — это история борьбы за право распоряжения земельными держаниями. Бароны стремились ограничить право отчуждения держаний. В третьей редакции Великой хартии вольностей (1215 г.) имелось запрещение продавать землю, не оставляя остатка, достаточного для обеспечения повинностей, причитающихся лорду, но это запрещение имело характер пожелания, и нарушения его на деле не преследовались. При отчуждении земли держатель

[1] Под регалиями разумеются права, которые изымаются государством из сферы приобретения частными лицами и берутся исключительно в руки государства.

мог либо подставить приобретателя на свое место в цепи — феодальных отношений (субституция), либо передать ему землю как своему вассалу, т. е. создать новое низовое звено в этой цепи (субинфеодация). В первом случае новый держатель мог оказаться необеспеченным или неисправным в выполнении повинностей. Во втором случае лорд рисковал тем, что основной держатель получит от своего нового вассала при отчуждении ему земли денежную сумму, ускользающую от притязаний лорда, и обещание уплаты каких-либо номинальных феодальных повинностей (например, "одну розу в середине лета"), т. е. уменьшит или уничтожит свои доходы от участка, из которых выплачивались повинности лорду. Чтобы застраховать себя от подобных невыгод, короли в XIII в. установили ряд стеснений в смысле отчуждения земли для феодальной верхушки, т. е. для "головных" держателей, несших повинности непосредственно королю. "Головные" держатели перед отчуждением своей земли должны были доказать, что это отчуждение не принесет ущерба короне. Но в то же время короли не склонны были поддерживать стремления баронов к запрету отчуждения земель вообще. В 1290 г. статут Quia emptores установил, что держания могут быть свободно отчуждаемы в порядке подстановки новых держателей на место старых с соответствующим переходом повинностей. В то же время этот статут запретил субинфеодацию и тем самым затруднил в Англии создание новых держаний.

Свобода отчуждения земельных держаний не распространялась, однако, на передачу земель церкви. Отчуждение земли монастырям было способом прекращения феодальных повинностей, причем прежние держатели нередко получали свои земли в пользование обратно от монастырей на льготных условиях. От такого отчуждения страдали интересы не только лордов, но и короны, так как земли "мертвой руки" не могли ни при каких условиях сделаться выморочными или как-нибудь иначе поступить короне. Еще в Великой хартии 1215 г. было поэтому сказано, что в случае передачи земли монастырям с обратным получением ее держателем дарение объявляется ничтожным, а земля может быть отобрана лордом. Борьба баронов с церковью не была, однако, закончена. В 1279 г. был издан специальный "статут мертвой руки", подтвердивший запрет отчуждать земли в пользу церкви без разрешения лорда. Однако вслед за этим статутом короли сами начали в широких размерах выдавать за плату разрешения на продажу и дарение земель монастырям и тем самым свели на нет действие "статута мертвой руки".

Отчуждение земельных держаний в феодальной Англии было весьма сложным делом. Приобретатель всегда стоял перед риском, что земля будет у него отобрана наследниками отчуждателя или третьим лицом, имеющим те или иные права на этот участок. По-

этому при отчуждении земли прежний держатель давал особую гарантию приобретателю, обещая ему возмещение в случае, если земля будет у него отобрана. В англо-саксонский период переход прав на землю совершался в силу письменного документа, но при нормандских королях установился взгляд, что документ сам по себе служит только доказательством, но не переносит прав на землю. Для передачи земли требовалось фактическое вступление во владение ею и удаление с участка прежнего владельца. Символической уступки было недостаточно. Другим способом переноса земельных прав, пользовавшимся большой популярностью, было оформление сделки в виде судебного спора с последующим соглашением, заносимым в судебные документы; иногда участники непосредственно без судебной процедуры просили занести сделку за плату в свиток тяжб. Для того чтобы каждый участник сделки имел на руках подтверждение своих прав, изготовлялись "иззубренные" документы — два одинаковых текста писались на двух половинах пергамента, пергамент затем разрезался по зигзагообразной линии, чтобы впоследствии в случае сомнений в подлинности одного из текстов можно было бы проверить, совпадают ли зазубрины на нем с зазубринами другого экземпляра. При судебной регистрации земельной сделки изготовлялся тройной иззубренный документ, корешок которого оставался в архивах суда. Составление земельных документов было в Англии весьма трудным и ответственным делом, так как в них должны были оговариваться гарантии и предусматриваться все возможные осложнения земельных держаний. Английские юристы сделали земельные сделки особой отраслью своей профессии, приносившей им немалые доходы, и неизменно выступали противниками упрощения сделок по отчуждению прав на землю, а впоследствии в силу этих же причин противились реформам общего английского права.

Феодальное "общее" право не знало залога в том виде, в каком этот институт известен римскому или современному праву, т. е. в виде особого вещного права, отдельного от права собственности и дающего кредитору, в случае неисполнения обязательства должником, возможность удовлетворить свое требование за счет стоимости заложенного имущества. В XI—XII вв. должник иногда передавал свою землю на срок кредитору до выплаты долга с тем, что в случае неуплаты суд мог присудить землю кредитору навсегда. Если кредитор не засчитывал доходы от участка в счет погашения долга, а оставлял их себе, то сделка считалась ростовщической и грешной и называлась "мертвый залог".

В XIII и XIV вв. залог совершался чаще всего в форме передачи собственности на участок с условием об обратной передаче собственности в случае уплаты долга. Если должник не платил в точно назначенный день, то он терял право на возврат земли. Королевские суды не признавали за должником особого права на об-

ратное получение земли по уплате долга, — с их точки зрения собственником был кредитор, законно вступивший в свое время во владение землей. Только суд канцлера в XVI в. начал предоставлять должникам, отдавшим свои земли кредиторам, возможность их обратного получения по "справедливости выкупа".

Под влиянием сложности и стеснительности феодальных земельных отношений в Англии в период образования общего права возник один очень важный институт, первоначально направленный на обход различных постановлений этого права, но затем сделавшийся одной из основных особенностей английского права. Этот институт в современном виде называется "доверительная собственность" — "трэст", но при своем возникновении он именовался "целевым назначением". Существо этого института заключается в том, что одно лицо передает другому в собственность свое имущество или часть его с тем, чтобы получатель, сделавшись формально собственником, управлял имуществом и использовал его в интересах прежнего собственника или по его указаниям. Рыцари, отправляясь в дальние походы, особенно в крестовые, передавали подобным образом свои земли друзьям. Братства нищенствующих монахов примиряли таким путем обет бедности с накоплением огромных состояний, которыми формально владели не они, а их доверенные лица. Отдача имущества с целевым назначением нередко использовалась для уклонения от повинностей и для сокрытия имущества от кредиторов.

Передача с целевым назначением была единственным способом превратить одни виды земельных держаний в другие, обеспечить родных в отступление от феодальных правил наследования и опеки, дать возможность владеть имуществом таким коллективам, как гильдии, приходы и т. д. С точки зрения "общего права" лицо, отдавшее имущество с целевым назначением, теряло на него какие-либо права, так как получатель становился собственником. В случае если этот последний нарушал доверие и использовал имущество для себя, королевский суд не давал никаких способов воздействия на него. Но поскольку дело шло о нарушении слова, т. е. о вопросах совести, целевые назначения во второй половине XIV в. были взяты под защиту канцлерским судом справедливости. После неоднократных попыток борьбы с этим институтом в 1535 г. был издан специальный статут, признавший права собственников, передававших кому-либо имущество с определенной целью. Наряду с развитием доверительной собственности в рассматриваемый период возник еще и другой институт нефеодального характера — срочная аренда, не связанная с феодальными повинностями и появившаяся уже в XIII в. Кредиторы, дававшие деньги взаймы землевладельцам, получали земельный участок и пользовались его доходами, заменявшими им запрещенные проценты. Уже в начале XIII в. стала развиваться аренда земли свободными землевла-

дельцами. Такая аренда развивалась настолько, что "общее право" взяло арендатора под свою защиту и предоставило ему иск для защиты от землевладельца, если тот желал согнать его с участка до конца срока аренды (1235 г.).

Семейное и наследственное право. Семейное и наследственное право определялось интересами охраны и поддержания феодальных держаний. Заключение брака, его действительность и расторжение, так же как и все вопросы личных отношений между супругами, входили в компетенцию церкви и определялись каноническим правом. Но имущественные отношения супругов и правовое положение замужней женщины определялись "общим правом", исходившим из имущественного главенства мужа. В англосаксонском праве обручение, помимо его церковной стороны, предоставляло продажу жениху родными невесты права опеки над ней и ее имуществом. По "общему праву" юридическая личность женщины, состоявшей в браке, поглощалась юридической личностью мужа. Ее движимое имущество переходило к мужу. Принадлежавшие ей земельные права находились в управлении мужа и возвращались ее родне после ее смерти в случае бездетности брака. При наличии же потомства муж после смерти жены удерживал ее имущество в течение всей своей жизни по праву "любезности" (curtesy). Подарки, сделанные жене, поступали мужу. Жена не могла самостоятельно участвовать ни в каких договорах и сделках и не могла завещать свое имущество. Таково было, по "общему праву", положение жены в феодальном обществе. В низших слоях феодального общества замужняя женщина пользовалась значительно большей свободой. Местные обычаи во многих городах и местностях Англии признавали за женой право на управление своим имуществом, на заключение договоров и даже на самостоятельное занятие торговлей.

Положение внебрачных детей было особо тяжелым, так как за ними отрицались какие-либо права в отношении не только отца, но и матери. Церковь в соответствии с общими каноническими доктринами пыталась допустить узаконение внебрачных детей последующим браком родителей, но бароны резко выступали против этого. Под влиянием их требований Мертонский статут (1236 г.) специальным пунктом запретил последующее узаконение внебрачных детей.

В феодальной Англии не существовало какой-либо единой системы наследования. Переход прав на землю и связанных с ними прав, составлявших категорию недвижимостей (real property), определялся одними правилами, а переход прав на личную собственность — другими. Феодальное право не сразу допустило наследование земельных держаний. Первоначально по смерти держателя землю получал обратно лорд, и наследники держателя должны были испрашивать у лорда согласия на ее выкуп. К началу XII в.

было установлено, что земли головных держателей и держателей этих последних должны переходить к их наследникам, а выплаты феодальному господину приобрели характер одной из феодальных повинностей. В конце XII в. появилось право первородства, сменившее прежний обычай раздела наследства поровну между всеми сыновьями. Переход держания по наследству к старшему сыну обеспечивал исправное несение феодальных повинностей, устраняя дробление наследств. Передача земли каким-либо другим наследникам не допускалась. Общее право не знало завещательного распоряжения землей. Обход этого правила возможен был только в порядке передачи при жизни земли в доверительную собственность с возложением на получателя обязанности распределить ее после смерти первоначального собственника. Завещательное распоряжение землей было допущено только в 1540 г. специальным статутом о завещаниях. Движимая собственность переходила по наследству в совсем ином порядке. При наличии жены и детей она делилась на три части: жена и дети получали по одной трети, а последняя треть — "доля мертвого" — поступала церкви. В отношении движимой собственности допускались завещания, причем исполнением завещаний ведала церковь.

Уголовное право. Основания уголовной ответственности и установление состава отдельных преступных деяний развивались в английском праве в значительной степени практикой судов. Законодательство выступило в этой области позднее.

Мы видели выше, что в англо-саксонскую эпоху господствовало представление об объективной ответственности. С начала XII в. это представление начинает постепенно уступать место взгляду о необходимости виновности для ответственности за совершение деяния, признаваемого преступным. Так, в законах короля Генриха I, относящихся к началу XII в., указывается, что малолетний и душевнобольной не могут нести уголовной ответственности за совершенные ими правонарушения. В XIII в. известный правовед Брактон считал необходимым наличие умысла для признания виновности в убийстве. В последующее время было установлено, что ребенок моложе 7 лет не подлежит уголовной ответственности. Постепенно виновность была признана основным условием для привлечения к уголовной ответственности, хотя пережитки представления об объективной ответственности продолжали сохраняться.

В течение XIII в. в английском уголовном праве сложилось понятие "фелонии" (felony). Под фелонией в феодальном праве понималось нарушение обязанностей вассала в отношении сеньора и обратно. Ввиду того, что такие нарушения влекли для вассала утрату лена, под фелониями первоначально разумелись преступления, которые имели своим последствием конфискацию земельного владения. Впоследствии наименование фелонии было распространено на все преступления, влекущие за собой конфискацию имущества.

Под понятием "фелонии" английское право стало разуметь тяжкие уголовные преступления, которые, являясь нарушением королевского мира, были подведомственны королевским судам. Сюда относились: убийство, поджог, изнасилование, разбой, некоторые виды кражи и др. Понятия и отличительные признаки отдельных преступных деяний сложились под несомненным влиянием римского права.

В XIV в. измена (тризн) выделяется из фелонии. Содержание понятия измены устанавливается рядом законодательных актов (1352, 1381, 1415 гг. и др.). Различались два вида измены: государственная (high treason), в основном состоявшая в посягательстве на особу короля или на его права, и малая измена (petty treason), состоявшая в посягательстве на личность господина (со стороны слуги), мужа (со стороны жены) или прелата (со стороны лиц, обязанных ему повиновением). Понятие государственной измены постепенно расширялось: в ее круг были введены, например, такие деяния, как подделка монеты (1416 г.).

Насколько можно судить, назначение наказаний до начала XIV в. производилось судами в значительной мере произвольно, и наказания эти отличались большой суровостью. Так, за государственную измену полагалось повешение, разорвание на части и четвертование для мужчин, сожжение для женщин. За фелонии (кроме мелких краж) — повешение.

Строгость наказаний в известной степени умерялась существованием так называемой "привилегии клира", т. е. лиц духовного звания, состоявшей в освобождении их от уголовных наказаний за измену (кроме случаев государственной измены) и фелонии с передачей в ведение церковного суда, который и подвергал их наказанию, состоящему в тюремном заключении или бичевании (церковь не могла проливать кровь). Эта привилегия была распространена не только на лиц, действительно состоявших в духовном звании, но и на всех могущих получить посвящение в этот сан, иными словами, на всех лиц мужского пола, умеющих читать. На женщин указанная выше привилегия была распространена лишь с начала XVII в.

С континента Европы в Англию проникло право убежища, т. е. неприкосновенности преступника, скрывшегося в церкви. Такому преступнику предоставлялось право или предстать перед судом, или быть изгнанным из пределов Англии, причем его имущество подвергалось конфискации.

В течение средних веков и даже позднее в английском праве существовали две системы уголовного преследования. Уголовное преследование могло быть возбуждаемо потерпевшими (или его близкими) или же, если этого не делалось в определенный срок (обычно 1 год и 1 месяц), королевской властью. Постепенно публичный порядок преследования вытеснил частный, хотя пережитки последнего сохранились до начала XIX в.

Судоустройство и судопроизводство. Местные церковные и феодальные суды, существовавшие в англо-саксонскую эпоху, сохранились и после нормандского завоевания.

Дальнейшая история английской судебной системы характеризуется развитием централизации, явившейся выражением рано сложившегося процесса объединения страны.

Судебные учреждения постепенно выделились из королевского совета, в котором первоначально сосредоточивались все виды управления. С 1178 г. создается особая курия (capitalis curia regis) в составе пяти правоведов, двух клириков и трех мирян, которым поручается суд именем короля. Это — будущий суд королевской скамьи. При разъездах короли брали ее с собой. В Лондоне же оставался верховный судья с другим составом судей: это — будущий суд общих тяжб. Суд королевской скамьи имел своей главной целью рассмотрение уголовных дел и высший надзор за деятельностью других судебных учреждений, суд общих тяжб рассматривал по преимуществу гражданские споры между частными лицами. Суд казначейства был создан для рассмотрения дел, связанных с вопросами о сборе доходов. Суды королевской скамьи и казначейства не довольствовались предоставленной им юрисдикцией и принимали к своему рассмотрению споры между частными лицами.

Указанные выше суды находились в Лондоне. В начале XII в. возникает институт так называемых разъездных судей: короли стали посылать членов своего совета, а затем членов судов "общего права" в области (графства) для фискальных целей, а также для отправления правосудия. В дальнейшем фискальные функции разъездных судей отпали и их деятельность приняла судебный характер. Централизация суда и институт разъездных судей способствовали тому, что в Англии сравнительно рано исчез партикуляризм в праве: пестрое многообразие местных обычаев было переработано в нормы права, общие для всей страны. Эти нормы, выработанные практикой королевских судов, получили, как мы уже знаем, наименование "общего права", а указанные выше королевские суды, их выработавшие, судов "общего права". Члены судов "общего права" назначались из наиболее сведущих адвокатов — "серджентов". Образование "общего права" явилось одним из определяющих моментов перехода Англии от феодального к национальному государству. В то же время деятельность королевских судов привела к постепенному упадку местных судов (сотен и графств) и феодальных. К концу XV в. победа королевской юстиции определилась вполне ясно. Королевские суды сосредоточили в своих руках все сколько-нибудь важные дела. Впрочем, церковные суды сохранили довольно значительную юрисдикцию, и не только по духовным, но и по светским делам (вопросы, связанные с заключением и расторжением браков, духовными завещаниями и т. д.).

Упадку местных и феодальных судов способствовало также учреждение должности мировых судей. Начало этому институту было положено еще в XIII в., но он оформился в XIV в. На мировых судей было возложено наряду с выполнением административных функций принятие предупредительных мер против преступников и рассмотрение уголовных дел. Менее важные уголовные дела они должны были рассматривать вдвоем на упоминавшихся выше "малых сессиях", а для рассмотрения более серьезных дел мировые судьи графства должны были собираться четыре раза в год, чем было положено начало так называемым "четвертным сессиям". Мировые судьи рассматривали значительную часть уголовных дел. На долю центральных судов и разъездных судей остались наиболее важные (например, измена) и сложные дела. Мировые судьи назначались королевской властью из среды местных землевладельцев.

В королевских судах, а также у мировых судей к отправлению правосудия были привлечены присяжные заседатели, избиравшиеся из зажиточных слоев населения и принимавшие участие в рассмотрении не только уголовных дел, но и гражданских.

"Общее право", хотя и представляло значительные преимущества по сравнению с предшествующей эпохой, обладало рядом недостатков, главнейшим из которых был формализм.

К концу XIII в. в судах "общего права" сложилась, как мы уже упоминали выше, процессуальная система судебных приказов (writs), сущность которой заключалась в том, что истец мог получить судебную защиту своего права лишь в случае, если для защиты его права имелся соответствующий процессуальный иск. Истцы, которые не могли найти защиты своих притязаний в судах "общего права", начали обращаться к королевской власти, бывшей, по правовым воззрениям того времени, источником правосудия. Жалобы подавались королю через канцлера, а потом непосредственно канцлеру. Если канцлер находил жалобу основательной, он вызывал ответчика для объяснений. Главнейшим отличием суда канцлера от судов "общего права" было то, что канцлер разбирал дела без участия присяжных заседателей. Если канцлер, по рассмотрении дела, находил притязание истца основательным, он выносил решение в его пользу. Суд канцлера оформился уже в первой половине XIV в.

Несмотря на выделение судов "общего права" и образование суда канцлера, королевский совет, за которым, как мы уже знаем, в XV в. упрочивается наименование тайного совета, продолжал сохранять юрисдикцию — отчасти апелляционную, отчасти в первой инстанции, по гражданским и уголовным делам. В сферу этой юрисдикции входили дела, затрагивавшие интересы короля (например, мятежи), дела, относившиеся к вопросам, стоявшим вне сферы действия "общего права", и т. д. Совет рассматривал дела без участия присяжных заседателей.

Первоначально гражданские и уголовные дела, связанные с мореплаванием, рассматривались королевским советом, судами "общего права", а также судом канцлера. Число таких дел настолько возросло, что для них были созданы в XIV в. в портовых городах адмиралтейские суды. В XV в. эти суды были заменены высшим судом адмиралтейства.

Судьи центральных судов, а также мировые судьи занимали свои места, "пока это будет угодно королю", т. е. не пользовались несменяемостью.

Высшим судом в Англии являлся парламент, точнее, палата лордов, рассматривавшая жалобы на решения судов "общего права" и суда канцлера и ведавшая некоторые уголовные дела в качестве суда первой инстанции. Палата лордов рассматривала дела по обвинению своих членов в государственной измене и тяжком уголовном преступлении (фелонии), а также дела по обвинению высших государственных сановников в злоупотреблениях по должности. Обвинение в этих случаях возбуждалось нижней палатой и носило, как мы уже отмечали, наименование "импичмент".

В Англии не получил развития институт государственного обвинения в виде особых должностных лиц (например, прокуроров, как во Франции). Ведение уголовного преследования преступлений находилось в руках частных лиц или должностных лиц, почти не пользовавшихся преимуществами по сравнению с частными лицами.

В Англии сравнительно рано возник институт адвокатуры, пользовавшейся довольно широким самоуправлением. Правительство мало регламентировало деятельность адвокатов. Они распадались на две основные категории: барристеров, занимавшихся главным образом выступлениями на суде, и атторнеев и солиситоров — ходатаев по делам (стряпчих), занимавшихся подготовкой этих дел для судебного рассмотрения. Высший разряд адвокатов составляли серджанты, пользовавшиеся некоторыми особыми правами. Из их среды избирались члены высших судов.

Описанный выше порядок судопроизводства англо-саксонской эпохи сохранился в своих основных очертаниях и после норманского завоевания. Указанное судопроизводство, как мы видели, состояло в произнесении ряда формул и совершении действий обрядового характера.

Инициатива реформы этого порядка судопроизводства принадлежала королевским судам. Здесь возникает новая форма исследования обстоятельств дела, а именно через посредство присяжных. Присяжные в первичной фазе развития этого института представляли собой не судей, какими они стали впоследствии, а сведущих людей, дававших показания под присягой о тех или иных фактических обстоятельствах, составлявших предмет спора. Первоначально королевская власть пользовалась присяжными в сфе-

ре своих дел, по преимуществу фискального и спорного характера. Разбирательство дела производилось прежними судами (например, судом графства), но решение (или приговор) выносилось на основании данных, добытых путем показаний присяжных. В качестве привилегии, жалуемой королевской властью, право расследования через присяжных предоставлялось церковным учреждениям и частным лицам. В конце XII в., в правление короля Генриха II, право требовать расследования своего дела через посредство присяжных было предоставлено всякому свободному человеку в Англии. Обращение к такому порядку производства не было обязательно: каждый свободный человек Англии имел право выбора между прежней и новой формой процесса.

Переход к новой форме процесса произошел постепенно путем издания королем Генрихом II ряда указов, так называемых "ассиз".

Расследование через присяжных было применено прежде всего в области гражданского судопроизводства. В правление короля Генриха II (1154—1189 гг.) было издано несколько ассиз, определивших порядок расследования через посредство присяжных в земельных спорах.

Так называемая "великая ассиза" определила порядок такого расследования в делах о праве собственности на землю. Сущность этого порядка состояла в том, что королевский совет издавал приказ, обращенный к шерифу графства, где была расположена спорная земля, о присылке в королевский совет четырех рыцарей; последние указывали двенадцать лиц, могущих дать обстоятельные и добросовестные показания по делу. В день судебного заседания названные двенадцать лиц давали показания (под присягой) о фактических обстоятельствах данного дела. Если двенадцать присяжных давали согласованные показания, суд выносил решение. Если же показания были разноречивы или некоторые присяжные заявляли, что они не знакомы с обстоятельствами дела, на их место вызывали новых, пока не достигалось согласие.

Последующая эволюция института присяжных состояла в том, что присяжные из сведущих лиц стали судьями, выносившими решение на основании данных, полученных при рассмотрении дела от свидетелей, сведущих лиц и т. д.

Институт присяжных был применен и в области рассмотрения уголовных дел. Здесь рядом ассиз (Кларендонской 1166 г., Нортгемптонской 1176 г.) было установлено, что в каждой сотне двенадцать полноправных лиц будут обязаны давать под присягой разъездным судьям сведения о лицах, совершивших различного рода преступления, а также и о лицах, подозреваемых в их совершении. Эти "двенадцать" составлялись следующим образом: четыре "полноправных рыцаря" графства, назначавшиеся шерифом, избирали двух "полноправных рыцарей" на каждую сотню,

а эти последние избирали остальных десять своих коллег. На суде графства, происходившем под председательством разъездных судей, подозреваемые подвергались испытанию водой. Если эти лица выходили из испытания очистившимися, но в то же время пользовались дурной славой, они подлежали изгнанию из пределов королевства. Так было положено основание большому жюри — институту обвинительных присяжных, выполнявшему в английском уголовном процессе функции органа предания суду. Обрядовые формы (ордалии) были отменены в начале XIII в. Постепенно для рассмотрения дела по существу стал образовываться новый состав присяжных заседателей. Так возникло малое жюри, рассматривавшее обвинение по существу. Этот порядок окончательно сложился в XIV в.

Состав большого жюри определялся в 23 человека. Члены этого жюри постепенно перестали быть лицами, предававшими суду малого жюри преступников на основании личного знакомства с делом. К концу XV в. их роль в основном сводилась к утверждению или отказу в утверждении обвинения, возбужденного потерпевшими и другими лицами, знавшими обстоятельства дела. Обвинение предъявлялось большому жюри тем или иным лицом в письменной форме в виде обвинительного акта (indictment). Большое жюри выслушивало доводы обвинителя и если находило их основательными, то, не вызывая обвиняемого и не выслушивая его объяснения, делало надпись на обвинительном акте: "правильный билль", и обвиняемый предавался суду малого жюри; если жюри находило доводы обвинения неосновательными, то оно надписывало на обвинительном акте: "неправильный билль", вследствие чего вопрос о предании суду обвиняемого отпадал. Это, впрочем, не лишало возможности новой постановки вопроса перед большим жюри о предании суду обвиняемого, если обнаруживались новые изобличающие его данные.

В конце средних веков сложилось правило о том, что для действительности вердикта малого жюри о признании обвиняемого виновным было необходимо единогласие двенадцати присяжных, входивших в его состав.

Английское судопроизводство являлось состязательным не только в гражданских, но и в уголовных делах. Пытка имела сравнительно небольшое применение. "Общее право" ее не допускало. В английском уголовном процессе отсутствовали органы предварительного следствия, обязанные самостоятельно собирать доказательства по делу. Не существовало и самого предварительного следствия в смысле деятельности судебного органа, направленной не только на проверку представленных сторонами доказательств, но и на их собирание. Собирание доказательств обычно производилось стороной, возбудившей уголовное преследование.

Мировые судьи (единолично или на малых сессиях) производили предварительную проверку собранных доказательств. Если

мировой судья находил, что подозрения в отношении обвиняемого являлись основательными, он направлял дело в суд. После этого особые должностные лица (а иногда и сами потерпевшие) составляли обвинительный акт, который представлялся на утверждение большого жюри. В отношении составления обвинительных актов сложились правила, установившие — для ограждения прав обвиняемого — соблюдение больших формальностей. Судебное рассмотрение дела начиналось предложением обвиняемому вопроса о том, признает ли он себя виновным или же отрицает свою виновность. В случае признания обвиняемого судебное следствие не производилось и суд переходил к вынесению приговора. Если обвиняемый не признавал себя виновным, то составлялось малое жюри. По его составлении обвинитель излагал сущность обвинения. Затем допрашивались свидетели сначала со стороны обвинителя, а потом со стороны обвиняемого, а равно рассматривались другие доказательства по делу. После объяснений обвиняемого (или его защитника) судья произносил напутственное слово малому жюри: он излагал законы, относившиеся к данному делу, а также суммировал доказательства, представленные сторонами.

По выслушивании напутственного слова малое жюри выносило решение (вердикт) о виновности или невиновности обвиняемого. В случае обвинительного вердикта суд назначал наказание. Вопрос о виновности решался малым жюри по внутреннему убеждению: формальная теория доказательств в Англии не привилась.

Что касается судопроизводства гражданского, то в судах "общего права" защита притязаниям истца предоставлялась, как мы видели выше, лишь в том случае, если имелся соответствующий процессуальный иск. Самый процесс производился на основах состязательности. Сначала происходила письменная подготовка, состоявшая в обмене между сторонами состязательными бумагами. Эта подготовка имела своей целью выяснение спорных пунктов.

После того как обмен состязательными бумагами приводил к выяснению спорных пунктов, дальнейший ход процесса стоял в зависимости от того, касались ли разногласия сторон вопросов права или факта. Если одна сторона признавала действительность фактов в том виде, как они были представлены другой стороной, но отрицала, что эти факты обосновывали с точки зрения закона притязание истца, вопрос о применении закона разрешался судом. Если же предметом расхождения являлись сами факты, то вопрос об их наличии разрешался присяжными заседателями.

По окончании обмена состязательными бумагами истец (или его поверенный) должен был представить в суд записку с изложением предшествовавшего производства.

После этого составлялась скамья присяжных заседателей.

Рассмотрение дела начиналось чтением указанной выше записки. Затем истец (или его поверенный) излагал свои требования

и представлял доказательства. После этого ответчик приводил свои возражения и доказательства. По окончании судебного следствия судья произносил напутственное слово присяжным заседателям, в котором излагал, в чем именно заключаются спорные обстоятельства дела и из чего состоят доказательства, представленные каждой из сторон, а также разъяснял законы, относившиеся к данному делу.

По выслушивании напутственного слова присяжные заседатели выносили вердикт, на основании которого суд постановлял решение. При этом, как и в делах уголовных, требовалось единогласие присяжных. Вердикт выносился по внутреннему их убеждению.

Глава 26. ГЕРМАНИЯ

§ 1. Государственный строй

Германия выделилась из монархии Карла Великого в конце IX в. По орденскому договору 843 г. к Людовику Немецкому, внуку Карла Великого, перешли земли, лежавшие к востоку от реки Рейн, а также расположенные по Рейну: архиепископства Вормское, Майнцское и Шпейерское. Германия распадалась на герцогства: Баварию, Саксонию, Франконию и Швабию. К этим герцогствам в первой половине X в. присоединилась Лотарингия.

Важной особенностью политического развития Германии в средние века является постепенное распадение ее на отдельные княжества, сохранявшие самостоятельность до самого XIX столетия.

Причины такого явления сводятся в основном к следующим. Экономическое развитие Германии шло неравномерно по отдельным районам; экономические интересы отдельных районов нередко расходились; внутренние сношения были недостаточно развиты, и в экономическом отношении различные районы Германии не были связаны между собой. Далее, германские короли со второй половины X столетия стремятся к завоеванию Италии, что ослабляло их власть в Германии, вынуждая делать уступки германским феодалам для получения их вооруженной поддержки. Третьим фактом является борьба германских королей, принявших во второй половине X в. титул римского императора, с папством, что также содействовало ослаблению королевской власти.

Наконец, императорская власть не сумела установить необходимую связь с городским сословием и сделать его своей опорой. Сама эта власть стала избирательной.

Развитие феодализма шло в Германии замедленными темпами. В то время как во Франции феодализм развился уже в X в., в Германии этот процесс остался незавершенным: здесь еще в начале X в. ни иммунитет, ни ленная система не достигли полного развития. Владелец иммунитета, как светский, так и духовный, располагал судебной властью лишь в отношении несвободных держателей. Кроме того, ему принадлежала лишь так называемая низшая юстиция: дела о более тяжких уголовных преступлениях оставались в ведении графа. Что касается свободных держателей, то в отношении последних вотчинный суд является лишь первой инстанцией, а второй оставался суд графа.

Не была последовательно проведена и ленная система. Не каждый земельный собственник стоял к кому-либо в вассальной за-

висимости. Помимо крестьян — мелких собственников, в Германии X в. сохранялись и средние собственники. Не был проведен полностью принцип условности ленных держаний. Должность графа еще не феодализировалась.

Германское общество расчленялось на два основных разряда: военное сословие — рыцарство и податное — крестьянство. Образованию этих двух главных разрядов населения весьма способствовала реформа короля саксонской династии Генриха Птицелова (919—936 гг.). Эта реформа была вызвана необходимостью сформирования конницы для борьбы с вторжениями венгров. В силу указанной выше реформы все лица, которые могли сражаться в конном строю, были зачислены в военное сословие, все же другие зачислялись в податное сословие. В связи с этим в военное сословие попала и наиболее зажиточная часть крестьянства, а также некоторые категории несвободных слуг феодалов (министериалы).

Военное сословие было неоднородно. Помимо крупных землевладельцев, светских и духовных, в его состав входило среднее и мелкое рыцарство. Последнее было в Германии особенно многочисленно.

Податное сословие распадалось на свободное и несвободное. Среди крестьян довольно долго продолжали существовать земельные собственники; часть свободных крестьян владела землею на основах чинша, т. е. взноса определенных платежей в пользу собственника земли. Несвободные являлись крепостными или холопами, т. е. дворней землевладельцев.

Горожане были или земельными собственниками, или торговцами и ремесленниками. Они, строго говоря, не могли рассматриваться как податное сословие, так как обложение налогами падало на город, а не на отдельных горожан. Многие германские города весьма рано стали пользоваться самоуправлением. Город составлял особый судебный округ, и жизнь его обитателей была подчинена особому городскому праву. Город был освобожден от ряда налогов, падавших на сельские общины.

Герцоги стремились к достижению самостоятельности, что вызывало борьбу с королевской властью.

В этой борьбе королевская власть пыталась опереться на поддержку церкви. Преемник Генриха Птицелова Оттон I (936—973 гг.) распределил герцогства между своими родственниками, но и эта мера не помогла: королю пришлось усмирять восстания, поднятые некоторыми из этих родственников. Тогда Оттон I поставил своей целью укрепить положение церковного землевладения, расположенного на территориях светских лиц, поставив его на службу королевской власти. С этой целью Оттоном I были изданы так называемые "оттоновские привилегии", сущность которых состояла прежде всего в территориальном расширении церковного иммунитета, распространенного не только на церковные владения,

но на весь округ, где были расположены эти владения. С другой стороны, церковный иммунитет был расширен по самому своему содержанию: владелец иммунитета получил право не только низшей, но и высшей уголовной юстиции в пределах своего округа. Таким путем в пределах герцогских территорий были созданы самостоятельные церковные округа, непосредственно связанные с королевской властью: король облагал церковные земли налогами в свою пользу, получал доходы с вакантных церковных должностей и т. п. Судебные функции в иммунитетном округе были переданы королевскому чиновнику — церковному фохту, стоявшему в прямой зависимости от центрального правительства. Предоставление указанных выше привилегий, а также производившаяся Оттоном I раздача духовным лицам обширных пространств земли немало содействовали развитию в Германии церковного феодализма.

Установив тесную связь с церковным землевладением, подчинив себе епископов и усмирив после борьбы светских князей, Оттон I стал в прямой связи со своими внутригерманскими целями стремиться к подчинению Италии. Оттон I стремится получить императорскую корону и тем возвысить свою власть над властью герцогов в Германии. С другой стороны, Италия, не способная противостоять нашествию вследствие крайней раздробленности, открывала широкую возможность земельных и денежных захватов, манила германских феодалов богатыми возможностями приобщения к доходам, извлекаемым из торговли в богатых итальянских городах. Наконец, господство в Италии означало господство над папой, а значит, и укрепление королевской власти в отношении епископов. Эти стремления находили почву еще и в том, что ряд южногерманских феодалов имели земельные владения в Северной Италии. Римский папа в это время нуждался в поддержке германского короля, так как местные феодалы захватили власть в Риме. В 962 г. он возложил на Оттона I императорскую корону. Возрожденная империя получила впоследствии наименование "Священной римской империи германской нации": "священной" потому, что во главе ее должны были стоять совместно папа и император при фактическом преобладании последнего; римской — потому, что ее рассматривали как преемницу Западной римской империи; наконец, германской, так как ставилась цель — объединение Германии и Италии при господстве Германии.

Со времени Оттона I начинаются итальянские походы германских императоров, поддерживаемых главным образом мелким рыцарством.

Итальянские походы, укрепив на некоторое время положение короля (императора), способствовали в то же время усилению феодалов: нуждаясь в поддержке последних, императоры были вынуждены расширять их права. Наследственность мелких ленов, установившаяся еще во второй половине X столетия, стала при-

меняться и к крупным ленам; герцогствам, графствам и т. д. В начале XI столетия при короле образовался совет из высших представителей знати (гофтаг), совместно с которым король рассматривал наиболее важные дела.

Гофтаги постепенно развились в рейхстаги, имперские собрания князей духовных и светских (а впоследствии и представителей подчиненных императору городов).

Между тем папская власть, постепенно окрепшая, начинает борьбу с германскими императорами, стремясь не только освободить духовенство от подчинения светской власти, но и поставить эту власть в зависимость от церкви.

Папа Григорий VII проводил идею теократии, т. е. господства папы над всеми государствами Западной Европы. Григорий VII провел установление безбрачия духовенства для того, чтобы всецело подчинить духовенство интересам церкви. Была предпринята борьба с продажей церковных должностей. После этого Григорий VII потребовал от императора отмены предоставления духовного сана светской властью (инвеституры). Это вызвало ожесточенное сопротивление германского императора Генриха IV. Борьба приняла длительный характер и закончилась уже после смерти обоих противников заключением между императором и папой Вормского конкордата (1122 г.), носившего характер компромисса: посвящение на церковные должности должно было производиться церковной властью, а наделение леном — императором. Однако император утратил право распоряжаться церковными землями, как он ими распоряжался ранее. Борьба с папами содействовала ослаблению императорской власти. В то же время эта борьба способствовала завершению феодализации Германии. Германские феодалы стремились расширить свои правомочия в том смысле, чтобы владеть своими землями не на основах лена, а в силу собственного права. Таким путем был создан переход к возникновению самостоятельных территорий: княжеств, графств, бароний, рыцарских владений.

В дальнейшем германские императоры продолжали свою итальянскую политику, что привело к новым столкновениям с папской властью. Великодержавным стремлениям германских императоров оказали противодействие и итальянские города.

В столкновении с папской властью и итальянскими городами император Фридрих I Барбаросса (1152—1190 гг.) потерпел поражение, что способствовало новому усилению папской власти, а в Германии развитию самостоятельности территориальных княжеств — духовных и светских.

Внук Фридриха Барбароссы, Фридрих II (1215—1250 гг.), должен был еще более расширить права духовных и светских феодалов за их военную помощь в его итальянских походах. Он предоставил духовным землевладельцам ряд привилегий, приблизив-

ших их к положению государей (1220 г.). Их владения стали неприкосновенными для вмешательства светской власти: никто не мог устраивать на землях духовных князей таможни, монетные дворы, города без их разрешения; были расширены их судебные права; им были переданы права на взимание доходов и т. п.

Привилегии Вормские (1231 г.) и Фриульские (1232 г.) расширили права светских князей — непосредственных держателей ленов от императора: они получили право чеканки монеты, были изъяты из какой-либо посторонней, в частности королевской, юрисдикции; юрисдикции князей были непосредственно подчинены рыцари и т. д. В то же время были сужены права городов: они были подчинены княжеской власти.

Папство в это время переживало эпоху подъема. Папа Иннокентий III укрепил папскую власть в Италии, распространив светскую власть папы на окружающие Рим области. Этим Иннокентий III не ограничился. Он проводил идею о главенстве папской власти над всем христианским миром и вмешивался на этом основании во внутренние дела европейских государств. В ряде католических государств папские уполномоченные собирали подать (динарий) в пользу римской церкви Св. Петра.

Династия Гогенштауфенов погибла в борьбе с папской властью, призвавшей на помощь французов. В последующие десятилетия в Германии происходит период междуцарствия, сменившийся периодом выборной монархии, когда императоры избирались из числа представителей различных домов с целью избежать чего-либо похожего на наследственную монархию. Усиливается самостоятельность отдельных земель. В Германии не было одного экономического центра; отдельные части страны были разобщены. Экономическое раздробление содействовало раздроблению политическому. В 1356 г. император Карл IV издал так называемую "Золотую Буллу". Эта булла дала окончательное разрешение притязаниям пап на господство над светской властью: папы были устранены от участия в выборе императоров. В булле, далее, был урегулирован вопрос о порядке выбора императора. Такой выбор производился курфюрстами. Достоинство курфюрстов было признано за тремя духовными (Майнцем, Кельном и Триром) и четырьмя светскими (Богемией, Пфальцем, Саксен-Виттенбергом и Бранденбургом) землями. Выборы должны были производиться большинством голосов. Вместе с тем в булле была признана полная политическая самостоятельность курфюрстов. В числе прав, предоставленных курфюрстам, была регалия, т. е. исключительное право добычи драгоценных металлов, а также чеканки монеты. Первая послужила главной базой юридического обоснования горной регалии в последующее время.

"Золотая Булла" узаконила частные войны, кроме войн вассалов против своих сеньоров: такие войны были воспрещены. "Золотая Булла" воспретила союзы городов.

Известное влияние на раздробление Германии оказало и завоевание славянских земель. Оно началось еще при Генрихе Птицелове и Оттоне I. Первоначально это завоевание было непрочным: славяне отогнали немцев. Завоевание возобновилось в XII в. В то время как императоры вели борьбу за Италию, князья старались захватывать славянские земли за рекой Эльбой. В первой половине XIII в. деятельность двух духовно-рыцарских орденов — ливонского и тевтонского — приводит к завоеванию ряда прибалтийских областей. Поскольку завоевания производились не императором, а отдельными князьями и духовно-рыцарскими орденами, они не только не способствовали укреплению императорской власти, но усиливали раздробление Германии и разобщенность различных областей в ее пределах.

В XV в. независимость отдельных земель установилась столь прочно, что они уже не страшились передачи императорской короны в руки одной династии. Эта корона сохранилась у династии Габсбургов. Последние были вынуждены отказаться от попыток к восстановлению единства Германии, ограничиваясь политикой увеличения владений своего дома.

Государственное устройство. Высшее управление Германией постепенно начинает сосредоточиваться в руках указанной выше небольшой (семь) группы могущественных духовных и светских князей, получивших название курфюрстов. К ним переходит избрание императора. Они же были советниками императора, обязанного решать совместно с ними важнейшие государственные дела.

Время от времени собирался рейхстаг. В состав последнего входила коллегия курфюрстов, духовные и светские князья, мелкие имперские (т. е. подчиненные непосредственно императору) графы, гроссмейстеры духовно-рыцарских орденов (тевтонского и иоаннитов). В состав рейхстага также входили представители имперских городов (т. е. городов, подчиненных непосредственно императору). Мелкое дворянство — рыцари — не имело в рейхстаге особого представительства. Не имело его и крестьянство.

Рейхстаг созывался императором. С начала XVI в. коллегия курфюрстов приобрела право наблюдать за периодичностью созыва рейхстага (каждые шесть лет). Рейхстаг издавал законодательные постановления, обязательные для империи. В промежутках между заседаниями рейхстага император мог издавать при участии членов своего совета (гофрат) указы, но последние приобретали силу закона лишь после утверждения их рейхстагом.

Обложение налогами могло производиться императором лишь с согласия рейхстага.

Рассмотрение и решение вопросов производилось отдельно каждой сословной палатой: курфюрстов, князей и городов.

После этого между палатами происходили переговоры до тех пор, пока решения не были согласованы.

Император мог принять или отклонить каждое решение. В случае внесения императором изменений решения вновь поступали на обсуждение рейхстага.

Решения рейхстага приводились в исполнение средствами отдельных земель, входивших в состав империи. Это обусловливало неустойчивость решений рейхстага.

Императорская власть была слаба. Император не располагал постоянными общеимперскими средствами. У него не было какого-либо постоянного общеимперского войска, кроме того, какое он имел как отдельный государь. Не существовало общеимперского суда.

Внутренние смуты вынудили князей и имперские города при императоре Максимилиане (1493—1519 гг.) сделать попытку укрепить имперскую власть в Германии. В 1495 г. на рейхстаге, созванном в Вормсе, были приняты три важных мероприятия. Был установлен вечный земский мир, т. е. запрещены частные войны, была введена подать на имперские нужды, так называемый "имперский пфенниг", предназначенный на содержание администрации и армии, и, наконец, был учрежден имперский суд, рейхскамергерихт.

Рейхскамергерихт образовал первую инстанцию — по делам имперских подданных и вторую — по делам подданных отдельных княжеств по спорам с их владетелями.

Для упорядочения мира территория Германии была разделена на десять округов, во главе которых были поставлены "блюстители мира" из числа князей.

Эти начинания не достигли своих целей: "имперский пфенниг" поступал плохо, у рейхскамергерихта не было органов для приведения в исполнение его решений. "Блюстители мира" мало заботились об имперских интересах, предпочитая устраивать свои дела.

Власть князей в отдельных землях первоначально не была неограниченной. В этих землях существовали собрания местных чинов или ландтаги — сословные представительства духовенства, дворянства и горожан. В некоторых землях в этих собраниях встречаются и представители свободного крестьянства. Таким образом, власть князей была ограничена в некоторой степени, как сверху имперскими учреждениями (особенность германского государственного устройства), так и снизу — местным сословным представительством. В ландтагах земские чины обычно образовывали три палаты, но в некоторых землях таких палат было две (духовенство и дворянство заседали вместе). Уполномоченные получали от своих избирателей инструкции, носившие характер обязательных мандатов. Поэтому когда уполномоченные не находили в инструкциях указаний, как следует разрешить тот или иной вопрос, они обращались к своим избирателям за соответствующими указаниями. Что касается компетенции ландтагов, то она была далеко не

одна и та же в различные периоды их развития. Во второй половине средних веков князь, по общему правилу, не мог без согласия ландтага издавать и изменять законы. Лишь в некоторых землях ландтаг имел характер представительства совещательного.

Ландтаг считался верховным судом, пока не образовались особые суды (гофгерихты), к которым впоследствии перешла юрисдикция ландтагов, и тогда ландтаг в ряде государств стал апелляционной инстанцией в отношении этих судов. Ландтаг также решал дела, не входившие в юрисдикцию судов (например, политические). Мало-помалу все судебные дела перешли к гофгерихтам. Ландтаги вмешивались в управление государством, оказывая то или иное влияние на образование состава княжеских советов или на назначение высших чиновников. В компетенцию ландтагов входило избрание государя в случае прекращения правящей династии, отправление известных функций в области внешней политики (например, в ряде германских государств объявление войны могло быть произведено лишь с согласия ландтага), некоторые церковные дела, полицейские дела (наблюдение за доброкачественностью чеканки монеты, попечение о бедных, охрана лесов и т. д.), военные дела.

Первоначально вооруженные силы княжеств состояли из земской милиции. Каждый дворянин был обязан являться на войну в сопровождении определенного числа вассалов и даже крепостных. В дальнейшем вместо личной явки дворяне поставляли с каждого имения определенный контингент вооруженных людей для конницы. Города, монастыри и княжеские земли должны были выставлять определенное количество пехоты. В дальнейшем княжества перешли к системе наемных войск и наемные войска оттеснили на задний план земскую милицию. Наемные войска набирались на известный срок и в определенном количестве. Установление того и другого зависело от ландтага, отпускавшего денежные средства на содержание войска, что открывало возможность ландтагам вмешиваться в управление армией, постройку крепостей и т. д.

Наиболее важным правом ландтагов было право вотирования налогов. Обыкновенным источником покрытия государственных расходов признавалось домениальное имущество государя и так называемые регалии, например таможенные, торговые и другие пошлины. Кроме того, в пользу князей взимался постоянный прямой налог. По мере возрастания государственных потребностей и уменьшения доменов князьям все чаще и чаще приходилось обращаться за денежными субсидиями к ландтагам.

В княжествах имелись наподобие французских провинциальных штабов местные земские собрания (“чины”), состоявшие в административных подразделениях княжеств (если такие подразделения существовали). Они были построены по сословному принципу. Компетенция их ограничивалась делами местного значения.

Эволюция государственного устройства земель характеризуется постепенным ростом княжеской власти. Этому сопутствует бюрократизация управления. Высшим органом управления был княжеский совет. Функции княжеского совета были первоначально не дифференцированы. В дальнейшем отдельную организацию получили суд и финансовое ведомство. На местах управление производилось через посредство бургов, т. е. городских поселений, создававшихся князьями. Этим правом князья особенно дорожили. Бург с примыкающим к нему округом составлял единицу управления. Во главе бурга стоял назначенный князем бургграф, впоследствии получивший наименование амтмана. Амтман сосредоточивал первоначально в своих руках все отрасли местного управления. В дальнейшем из сферы компетенции амтмана стали выделяться дела финансовые, судебные и некоторые другие, переданные в ведение специальных должностных лиц, назначавшихся князем.

Социальный строй. Германское дворянство сложилось из ряда общественных групп. В нем было проведено довольно резкое различие между верхними слоями — аристократией и низшим дворянством. Значительная часть низшего дворянства в Германии составилась (приблизительно с XIV в.) из министериалов. Они были подвластны своим господам в качестве слуг, неся наряду с обычной службой также и военную. Звание министериала было наследственно. Министериалов можно было отчуждать. Министериалы могли свободно вступать в брак лишь с министериалами своего господина. Они судились в министериальном суде по сеньориальному праву. С XII в. положение министериалов улучшается: они отделяются от крестьянства и составляют привилегированную группу. В XIV в. министериалы начинают признаваться людьми свободными и постепенно превращаются в низшее дворянство. Описанный процесс совпал с развитием рыцарства. Ранее рыцарство не составляло сословной группы. Рыцарями могли быть как горожане, так и крестьяне, а также полусвободные. Постепенно получил силу взгляд, что рыцарь должен быть дворянского происхождения. Вступая в рыцари, министериалы нашли дорогу и к свободе, и к вхождению в ряды дворянства. Из среды дворянства выходили почти все представители высшего духовенства и часть низшего.

Немецкие города (как и вообще города средневековой Европы) в одних случаях развились на месте прежних римских городов. В других случаях сельские общины, деревни, поднялись на ступень города. Наконец, ряд городов был основан заново. Главную часть населения составлял пришлый элемент. Переселенцы, которых привлекали к себе расцветающие города, были как свободные, так и несвободные. Последние иногда продолжали нести известные повинности в пользу своих господ но, как правило, становились свободными по прошествии определенного срока (год и

один день). Рост городов объясняется общим подъемом производительных сил, развитием техники и разделения труда, шедшего главным образом по пути отделения ремесла от земледелия и, поскольку первое сосредоточивалось в городе, к отделению города от деревни. Этому процессу способствовал и рост населения. Так же как и в других европейских странах, в городах Германии рано возникают цехи. Цеховое устройство объяснялось необходимостью объединения против объединенного дворянства, потребностью в общих рыночных помещениях, ибо ремесленник был в ту эпоху и купцом, стремлением оградить ремесло от конкуренции беглых крестьян, стекавшихся в города, и вообще всем феодальным строем государства. Каждый цех являлся союзом мелких ремесленников, принадлежавших к одной профессии, причем каждый из ремесленников являлся собственником применяемых им орудий и средств производства.

Ремесленные корпорации городов рано приступают к юридическому оформлению своего существования путем создания корпоративного самоуправления, издания уставов, избрания судов, рассматривавших дела о нарушении церковных уставов, и т. п.

Германские города почти не создавали территории, подвластной городу. Правда, и в Германии мы находим у городов округа в сельских местностях, но они были невелики и терялись среди дворянских поместий.

Германские города в средние века были или имперскими, т. е. не подчиненными местному территориальному владельцу, или княжескими (и епископскими), т. е. подчинялись светским или духовным феодалам.

Верхние слои городского населения состояли из купечества, сливавшегося с земельными собственниками. Эти слои образовали патрициат. Следующую общественную ступень составляли ремесленники. Низшую ступень занимали плебейские массы: ремесленные подмастерья, поденщики, малоимущие.

Развитие германских городов отличалось особенной живучестью аристократических элементов.

Первоначально все городское управление сосредоточивалось в руках патрициата.

Главным органом управления был городской совет, имевший и судебную власть. Члены совета избирались на определенный короткий срок, обыкновенно на год. В дальнейшем наряду с городским советом возникает должность бургомистра — городского головы. По общему правилу члены совета и бургомистр не получали жалованья.

Первые попытки движения ремесленников против патрициев относятся к XIII в. Свое развитие упомянутое движение получило в XIV в., когда в ряде городов произошли так называемые "цеховые революции". В тех городах, где ремесленники одержали верх,

они добились тех или иных перемен в городском строе. В одних городах представители ремесленников (цехов) вступали в прежний совет, в других они составляли особую коллегию наряду с прежним советом; наконец, в-третьих победа ремесленников была настолько полной, что цеховое устройство было положено в основу городского строя.

Впрочем, во многих городах патриции удержали власть в своих руках. Это имело место в главнейших ганзейских городах, а также в ряде городов Южной Германии.

Однако и в тех городах, где верх одержали ремесленники, демократическое устройство существовало лишь формально, так как в действительности власть сосредоточилась в руках известного числа влиятельных семей, точно так же, как это было во времена господства патрициев. Таким образом, в результате цехового движения произошла лишь смена правящих фамилий.

На этом и остановилось переустройство городского управления, так как попытки его демократизации, предпринятые плебейскими массами, не имели успеха.

В Германии существовала значительная прослойка мелкого рыцарства, в особенности по реке Рейну и во Франконии. Часть этого рыцарства была подчинена непосредственно императору (так называемое имперское рыцарство). Рыцарство находилось в тяжелом экономическом положении, так как по мере развития капиталистических отношений потребности рыцарства увеличились, а доходы не только не возросли, но даже уменьшились. Рыцари стали прибегать к грабежу горожан. Но города испытывали различные притеснения и со стороны князей. Для защиты от посягательств князей и рыцарей города стали организовываться в союзы. Так, во второй половине XIV в. возникли союзы швабских и рейнских городов. Эти союзы довольно успешно боролись с рыцарями, пока в борьбу не вмешались князья, разгромившие эти союзы.

Во время разгрома князьями южно-германских городских союзов могущественные северные города оставили их на произвол судьбы, так как их интересы лежали главным образом в сфере международной торговли. Объединением северогерманских городов была Ганза, в состав которой к середине XIV в. вошли почти все северные германские города, расположенные на побережье, а также те города, расположенные внутри Германии, которые были связаны с торговлей на Северном и Балтийском морях. Со второй половины XIV в. оформляется устройство Ганзы. Во главе Ганзы стоял съезд представителей городов, входивших в ее состав. На съезде решения принимались по большинству голосов. Решения съезда носили обязательный характер и для городов, представители которых не были на съезде. Помимо общих съездов Ганзы, обычно собиравшихся в Любеке, происходили местные съезды городов отдельных районов, рассматривавшие местные вопросы.

Постоянных органов управления у Ганзы не было, не было и общей казны. Казна имелась у отдельных городов. Внутри Ганзы не все города пользовались одинаковыми правами, а внутри городов происходила ожесточенная классовая борьба между патрициями, в руках которых находилось управление, и ремесленниками. Интересы отдельных городов нередко расходились. С середины XV в. начинается упадок Ганзы, вызванный как раздорами внутри союза, так и в особенности иностранной конкуренцией. Окончательный удар Ганзе был нанесен открытием морских путей в Америку и Индию.

Германское крестьянство распадалось на два основных разряда — свободных и несвободных; эти разряды, в свою очередь, имели еще более мелкие подразделения. Свободные крестьяне владели занимаемой ими землею или как ее собственники, или же уплачивая за нее чинш. Несвободные крестьяне делились на две категории: "зависимых по земле" и "лично зависимых". Первые были прикреплены к земле, которую они занимали наследственно, неся за пользование этой землей различные повинности. Последние носили твердо определенный характер и могли быть повышены только решением вотчинного суда. Крестьяне, "зависимые по земле", могли быть отчуждаемы лишь вместе со своими дворами. Они не поль-зовались правом перехода. Брак мог быть заключен лишь с согласия помещика. Лично зависимые крестьяне (холопы) были обязаны отбывать повинности, размер которых не был определен. Они получали содержание от помещика. Такого рода крестьяне являлись, в сущности, дворней. Иногда им выделялись земельные наделы. Тогда они превращались в "зависимых по земле". Иногда помещик их отпускал в города, где они занимались ремеслами.

С развитием феодальных отношений низшая категория свободного крестьянства — чиншевики — начинает сливаться с "зависимыми по земле" крестьянами. Это слияние происходило главным образом в Юго-Западной и Южной Германии. На востоке Германии обе категории несвободного крестьянства сливались вместе, причем признаки "личной зависимости" стали распространяться и на "зависимых по земле" крестьян.

§ 2. Право

Источники. В XI—XV вв. германское право характеризуется образованием многочисленных и разнородных правовых укладов, относившихся то к определенной территории, то к определенному кругу лиц. Отсутствие единой судебной системы вело к тому, что в разных судах применялись разные правовые нормы.

Законодательная деятельность императоров проявлялась очень слабо. Основанное на ней "имперское" право затрагивало

только отдельные вопросы, как-то: "земский мир", т. е. постановления, направленные на борьбу с распрями феодалом, устройство королевской власти, предоставление мандатов и привилегий отдельным лицам и т. п.

Споры по поводу отношений между сюзереном и его вассалами и споры вассалов между собой решались в ленном суде феодала по нормам обычного "ленного права".

Крепостные судились при дворе господина по местному "дворовому" праву (слуги — по "служилому").

В тех немецких землях, где имелась сложившаяся центральная власть, указы и распоряжения правителей дополняли старое обычное право германских племен, когда-то живших в пределах области, и образовывали так называемое "земское" право — "ландрехт". В ландрехт входили как постановления о земском мире и привилегиях, так и общие для всего населения данной земли нормы, по которым оно судилось в судах графств и сотен.

Особое развитие и значение получило в рассматриваемый период городское право. С ростом и развитием городов здесь появились собственно городские суды, первоначально разбиравшие рыночные споры, но постепенно охватившие своей юрисдикцией все население города и соответственно вытеснившие применение ленного и дворового права в городах.

Практика городских судов выработала особое "городское" право, существовавшее уже в XII в. Особенной известностью пользовалось право Любека, Магдебурга и еще нескольких городов. Сходство условий ремесла и торговли повели к тому, что большинство других городов заимствовало право у одного из этих городов и считало верховными судами для своих судов суд какого-нибудь из этих ведущих городов. Образовались как бы гнезда или семьи городского права с различной сферой действия. Право города Магдебурга ("Магдебургское право") оказало влияние на соседние государства: Польшу, Литву.

Ко всем перечисленным системам права следует прибавить еще каноническое право, которым руководствовалось духовенство и нормы которого применялись к семейным правоотношениям всех сословий.

Таким образом, в средневековой Германии не существовало общей правовой системы — население ее жило по "партикулярным" правам. Именно эта юридическая раздробленность, этот "партикуляризм" облегчили впоследствии рецепцию римского права.

Писаные памятники права этого времени в большинстве своем не являются официальными источниками, а представляют записи партикулярного права. Это так называемые "Правовые книги". Наибольшей известностью пользовалось "Саксонское зерцало", составленное в начале XIII в. шеффеном Эйке фон Рэпгов. "Саксонское зерцало" состоит из двух книг, из которых первая по-

священа саксонскому общему земскому праву, а вторая — саксонскому ленному праву. Первая отражает главным образом практику судов. Содержание "Саксонского зерцала" обнимает гражданское, уголовное, процессуальное и отчасти государственное право.

В результате ряда переработок и распространений "Саксонского зерцала" во второй половине XIII в. появилось "Зерцало немецких людей", претендовавшее на изложение всего немецкого права, но фактически лишь немного вышедшее за рамки саксонского права. В XVII в. этому сборнику совершенно неосновательно было присвоено название "Швабское зерцало". В XIV в. в ряде земель появились переработки "Саксонского зерцала" применительно к местным обычаям и потребностям.

Городское право имело разнообразные писаные источники. Короли или другие властители давали городам грамоты при их возникновении и привилегии по мере их роста. Начиная с XIII в. города получили право издавать собственные статуты. В XIII—XIV вв. городское обычное право чаще всего излагалось в письменном виде, главным образом в связи с его заимствованием каким-либо другим городом. Такие изложения Магдебургского права были сделаны для городов Галле (дважды), Бреславля и ряда других. Любекское право было записано для Гданьска (Данцига), Эльбинга и др. В некоторых городах совет постановлял записать действующее право для сведения собственных граждан. В других городах записывалась судебная практика. Большое значение имели частные сборники и обработки городского права, в частности обработки решений шеффенов. Городское право являлось наиболее документированной и разработанной отраслью германского средневекового права.

Городское право было более развитым, чем право, действовавшее в сельских местностях, так как городская жизнь была сложнее. В литературе даже было высказано мнение, что городское право произошло из рыночного права, которое дало городскому праву его начало и его особое содержание. В отличие от права сельских местностей городское право не устанавливало особых норм для свободных и несвободных, не знало различий по рождению.

Гражданское право. Вещное право. Право собственности в период феодализма сложилось в Германии по тому же общему типу феодальных земельных держаний, который существовал во Франции и в Англии. Большое значение придавалось внешнему факту — владению. Германская "гевере", так же как французская сезина, защищалась особыми исками.

В отличие от римского права с германской точки зрения владение (gewere) защищалось независимо от того, желал ли владелец господствовать над вещью как над своей собственной или же нет (например, при найме). Таким образом, владельцем признавался и простой держатель вещи. Последний пользовался владельчес-

кой защитой так же, как и лицо, желавшее господствовать над вещью как над своей собственной. Владельческой защитой пользовался и залогоприниматель, так как по германско-правовым воззрениям передача вещи в залог сопровождалась переходом права собственности на нее к залогопринимателю. Залогодатель имел лишь право выкупа заложенной вещи.

Собственность на землю "расщеплялась" между феодальным господином и вассалом. Право на землю возникало в результате торжественного феодального договора, устанавливавшего вассальную зависимость приобретателя. В Германии дольше и прочнее держалось правило о невозможности для вассала отчуждать полученный лен — он мог только передавать его собственному вассалу.

Передача земельных участков происходила в порядке инвеституры, которая довольно рано потеряла свой реальный характер. Вместо допущения на участок и физической передачи какого-нибудь предмета на самом участке считалось достаточным вручение перед судом документа и какого-нибудь символического предмета, а затем и само судебное решение о том, что ответчик признает требование истца о допущении его на участок. В саксонском праве судебная передача сделалась необходимым условием переноса права собственности, но самый процесс потерял характер спора между сторонами — эти последние заявляли о своем намерении совершить передачу, а шеффены выносили решение, что они вправе это сделать. Символическое вручение палочки сменилось передачей "устами и рукой", т. е. рукопожатием с соответствующим заявлением.

В городах городские советы постепенно присвоили себе функции шеффенов по земельным сделкам. При городских советах были заведены специальные публичные книги, куда записывались все акты передачи земельных прав. Со временем из них выросла система поземельных ипотечных книг по регистрации сделок с недвижимостями.

Передача земельных участков не всегда давала приобретателю постоянное право на них. Согласно представлениям германского права дарение могло установить лишь ограниченную собственность, так как считалось, что его цель заключается в том, чтобы вещью владел и пользовался именно одаряемый, а не кто-либо иной. Поэтому по раннему феодальному праву подаренное имущество не могло быть отчуждено, а после смерти владельца возвращалось дарителю. Позднее это правило сохранило свое значение лишь в отношении подарков детям и подарков по случаю брака.

С постепенным ослаблением феодальной личной зависимости и феодальных служб начала появляться особая форма передачи участков с "земельным", иначе "реальным", обременением. Собственник земли передавал ее в данных случаях другому лицу не

по феодальному договору, а в полную собственность. Но при этом он оставлял за собой право на получение определенных доходов с участка — будь то в виде денежных платежей, или десятины урожая, или ренты и т. д. В случае неплатежа земельный участок возвращался к прежнему собственнику. Участок мог быть свободно отчуждаем, но с обременениями — обязанность к платежам переходила к новому собственнику. Этот вид земельной ренты приобрел особое распространение к концу феодального периода и перешел и в следующую эпоху.

В отношении прав на движимые вещи под влиянием городской рыночной торговли выработалась известная и французскому праву защита прав добросовестного приобретателя, т. е. покупателя, купившего чужую вещь, но считавшего, что продавец является ее собственником. Собственник этой вещи, доверивший ее продавцу, лишался права истребовать ее у покупателя. Это правило выражалось формулой "Hand muss Hand wahren" ("рука должна предостерегать руку"). Только в случае, если вещь была украдена у собственника, он мог отобрать ее даже и у добросовестного приобретателя. Таким образом, иск собственника о возврате движимой вещи был ограниченным по сравнению с римской виндикацией.

Семейное право. Средневековый германский брак носил на себе отпечаток права более раннего периода, когда единственной формой заключения брака была покупка жены, состоявшая из помолвки, игравшей роль заключения договора купли-продажи между женихом и родней невесты, и свадьбы, во время которой происходила передача невесты жениху. Постепенно начали придавать значение согласию самой невесты. Предметом купли стала считаться не сама женщина, а право опеки над ней. Покупная цена — "виттум", полученная отцом, передавалась им невесте, а со временем непосредственно поступала ей в качестве обеспечения на случай вдовства. Помолвка приняла характер договора между женихом и самой невестой и заключалась перед церковными дверьми. Само заключение брака подчинялось, как и в других странах в эту эпоху, правилам канонического права. Церковь воспретила развод, который ранее мог быть совершен по соглашению супругов, либо по желанию мужа, или в исключительных случаях — жены. Муж считался опекуном. Все принадлежавшее как мужу, так и жене имущество подчинялось общности управления, осуществлявшейся мужем. Прекращение брака вело к разъединению имущества. Общность управления сменилась к X в. в большинстве земель общностью имущества, нажитого в браке, в том числе и движимого, причем доля жены равнялась трети или половине. Однако и "Саксонское зерцало", и Магдебургское право знали одну только общность управления, осложненную так называемой "прямой" долей жены. При прекращении брака жена получала обратно не свое при-

даное, а все вещи личного пользования и все предметы, относившиеся к ее хозяйству. После смерти мужа жена получала половину наличных продовольственных запасов и "виттум" — вдовью долю, заключавшуюся в пожизненном пользовании землей или же в собственности на определенные земельные участки. В случае смерти жены "прямая" доля поступала ее ближайшей родственнице.

Дети, независимо от совершеннолетия, находились под опекой отца, из которой они выходили только в случаях устройства собственного дома или формального выделения. Отец управлял и пользовался имуществом детей, но нес ответственность за их правонарушения.

"Саксонское зерцало" считало, что человек "входит в лета", т. е. становится совершеннолетним, с двенадцатилетнего возраста. Если у него не было отца, то он выходил из-под опеки. Но до достижения 21 года, т. е. до "вхождения в дни", юноша мог просить назначения себе представителя, которым назначалось лицо, "перешагнувшее за свои дни", т. е. за 60 лет. Такой представитель пользовался положением опекуна и мог выступать даже на суде, где представительство в ту эпоху вообще не допускалось.

Наследственное право. Наследственное право также сохраняло следы более раннего периода правового развития и основывалось на идее общего семейного имущества. Наследниками могли быть только родные и родичи. Завещание было первоначально неизвестно.

Идеей общности семейного имущества, на которое имеют право все члены семьи, объясняется отсутствие прав на наследование у выделенных сыновей и замужних дочерей, получивших приданое. Наследование рассматривалось как распад семейной общности ввиду смерти главы и как раздел имущества, прежде бывшего общим. В этом разделе участвовал и сам покойник, которому выделялась "доля умершего". Доля умершего первоначально употреблялась на погребальные обряды, а затем поступала церкви за упокой души. Определенную часть доли умершего получал господин.

К наследованию в первую очередь призывались участники семейной общности, т. е. дети или внуки. При их отсутствии наследство поступало к родителям и братьям. Более дальние родственники призывались по парентелам, т. е. по группам родственников, происходящих от ближайшего общего предка. Женщины первоначально были вовсе отстранены от наследования. Они могли только продолжать жить в родительском доме и получить приданое. В некоторых землях сыновья неполностью отстраняли дочерей от наследования — дочери могли наследовать "вполруки" в движимом имуществе или могли вообще наследовать при отсутствии сыновей предпочтительно перед другими наследниками-мужчинами. В городах женщины были довольно рано уравнены в на-

следственных правах с мужчинами, по ленному праву и по крестьянскому праву права женщин продолжали оставаться ограниченными. Определенные имущества не делились поровну даже между сыновьями, а переходили по праву старшинства, о котором уже говорилось применительно к французскому праву.

Ближайшие наследники, в основном — сыновья, еще при жизни главы семьи считались имеющими на наследство "право ожидания". Права ожидания отражали идею общности семейного имущества. Наличие их препятствовало свободному распоряжению этим имуществом в ущерб интересам наследников — глава семьи мог распоряжаться лишь своей "свободной частью". С течением времени права ожидания сохранялись лишь в отношении недвижимостей и выражались в том, что отчуждение земли нуждалось в согласии наследников. Отчуждение движимостей совершалось свободно, если только наследодатель не находился на ложе болезни. Последнее ограничение настолько чувствительно задевало интересы церкви, что соответствующая статья "Саксонского зерцала" была в XIV в. осуждена римским папой. Смягчением права запрета явилось право обратного выкупа уже отчужденного имущества и так называемое право преимущественной покупки. Но "права ожидания" как самостоятельный вид имущественных прав продолжали существовать и в позднейшем германском праве.

Завещание имущества считалось нарушением интересов наследников и не допускалось. Постепенно церковь добилась признания действительности дарений на случай смерти. Затем были допущены наследственные договоры, по которым наследодатель сохранял за собой право распоряжаться определенным имуществом, с тем, однако, чтобы оно перешло после его смерти к другому участнику договора. Церковь в XIV—XV вв. настаивала на действительности завещаний как выражения последней воли умершего, осуществление которой являлось, по утверждениям духовенства, нравственным долгом законных наследников, особенно когда дело идет о выдачах за упокой души. Однако до рецепции римского права Германия не знала настоящих завещаний, а только распоряжения о выдачах (отказы), исполнение которых обычно поручалось не наследникам, а особым душеприказчикам.

Уголовное право. Распадение монархии Карла Великого сопровождалось попятным движением, которое в области уголовного права привело к возрождению древнегерманских воззрений о частноправовом характере уголовного преследования. Карательная инициатива государства отступает на задний план, так как центральная власть ослабела, а суверенная власть князей в отдельных германских землях еще не сложилась. Таким образом, преследование преступлений по инициативе государственной власти почти исчезает. Вместе с тем происходит переход от законодательства к обычному праву, которое получает господствующее положение в су-

дах. Расширяется применение композиций за счет наказания, налагаемого государственной властью. Если по делам о преступлениях более тяжких принятие композиций было предоставлено усмотрению суда и потерпевшего, то по делам о легких правонарушениях преступник мог избежать грозящего ему наказания посредством уплаты денежной суммы.

Необеспеченность судебной охраны прав вызвала появление "кулачного права". Последнее отличалось от кровной мести тем, что предоставлялось потерпевшему как право самозащиты в тех случаях, когда он не мог добиться охраны своих интересов судебным порядком; осуществлению "кулачного права" должен был предшествовать отказ в правосудии. "Кулачное право" было постепенно стесняемо государственной властью, но в общем оно просуществовало до XVI в.

Во вторую половину средних веков вместе с установлением суверенной власти князей в германских землях и с ростом городов укрепляется взгляд на преступление как на нарушение общественного мира, а на наказание как на общественную кару. В то же время уголовное право развивается законодательным порядком; обычное право отодвигается на второй план. Весьма значительное влияние на развитие германского уголовного права оказывает римское (а также каноническое) право. Композиция стала постепенно применяться лишь к случаям убийства без обдуманного заранее намерения. Объективная ответственность уступает место (не без влияния церкви) ответственности на началах виновности.

Различаются два основных вида преступных деяний: преступления и проступки. Первые: убийство с заранее обдуманным намерением, измена, поджог, изнасилование, грабеж, некоторые виды кражи, отравление, колдовство, отступничество от христианской религии и т. д. — караются смертной казнью или изувечением. Постепенно входят в употребление квалифицированные виды смертной казни: колесование, сожжение, утопление, зарывание живым в землю и т. д.

Проступки наказывались телесными и бесчестящими наказаниями, а также денежными пенями.

Городская жизнь, способствуя развитию новых форм быта, порождала новые виды преступлений и приводила к необходимости введения новых наказаний. Городское право, в особенности Южной Германии, отличалось строгостью и даже нередко жестокостью наказаний.

Весьма жестокие наказания назначались за государственные преступления. Так, например, за поднятие оружия против сюзерена или его слуг по так называемому "Швабскому зерцалу" назначалось закапывание живым в землю. Посягательства на право собственности также влекли суровые наказания: по "Саксонскому

зерцалу" за кражу свыше трех шиллингов, а также за кражу, совершенную ночью, назначено повешение; некоторые виды кражи карались даже колесованием.

Степень уголовно-правовой охраны стояла в зависимости от сословной принадлежности потерпевшего. Наиболее жестокие и мучительные виды наказаний почти не применялись к лицам высших сословий.

Судоустройство и судопроизводство. Распадение франкской монархии и развитие феодализма привело к созданию в поместьях землевладельцев феодальных судов. Первоначально землевладелец имел право судить лишь своих крепостных, но затем его юрисдикция распространилась на все население, жившее в его сеньории. Феодальные суды возникали даже вплоть до XVI в.

Наряду с феодальными существовали церковные суды, юрисдикция которых распространялась как на определенные категории людей (духовенство и некоторые разряды светских лиц), так и на определенный круг дел (дела о браках, духовных завещаниях и т. д.). Юрисдикция церковных судов и порядок их судопроизводства были сходны с теми, которые существовали, например, во Франции.

Третий вид составляли городские суды. Устройство городских судов было различно в отдельных городах. В некоторых из них суд производился судьей и заседателями — шеффенами, в других — городским советом. В большинстве городов судей выбирала городская община. Перед городским судом все граждане считались равными. В ряде городов существовали наряду с городскими сеньоральные суды, но они постепенно вытеснялись городскими. В практике городских судов существовал обычай консультации: в затруднительных случаях городской суд обращался за советом, как разрешить данное дело, к суду другого города — имперского или города другой земли.

При слабости императорской власти в Германии в каждой из земель, входившей в ее состав, укрепилась княжеская власть. В княжествах находился высший суд. Судебные функции по гражданским и уголовным делам имели и упоминавшиеся выше управители округов — амтманы. Кроме суда амтмана в округе были низшие суды с разнообразной компетенцией, так как они образовались из сочетаний прежних помещичьих, общинных и государственных судебных учреждений. Они являлись первой инстанцией по гражданским делам, а в отношении уголовных эти суды были вправе производить предварительное расследование, а иногда и рассматривать уголовные правонарушения по существу. Компетенция низших судов не ограничивалась одними судебными делами. Так, они производили, например, сбор налогов.

Развитие чиновничества повело к постепенному вытеснению шеффенов из судебных учреждений и замене их юристами, знатоками римского права. В городах шеффены удержались долее,

чем в сельских местностях, и просуществовали кое-где даже до XIX в.

По мере усиления власти князей развивается судебная деятельность их канцелярий, чем кладется зародыш так называемой "кабинетной юстиции".

В Вестфалии получили широкое распространение особые судилища так называемых "фемов"[1]. Здесь сохранилась довольно значительная прослойка свободного населения, вследствие чего отправление правосудия производилось "свободными графами" и "свободными шеффенами" в силу полномочий, данных императором, а не феодальными владельцами. Наряду с открытыми заседаниями особое значение имели закрытые. Члены судилища производили расследования о преступных или пользующихся дурной славой лицах, почему-либо не привлеченных к уголовной ответственности, а затем выносился приговор обычно без вызова обвиняемого. Суды фемов нередко приговаривали к смерти. Приговор приводился в исполнение одним из членов судилища. Суды "фемов" появились и в других германских землях.

В области судопроизводства (как уголовного, так и гражданского) происходят изменения в виде развития мер принудительного характера, применяемых судом для обеспечения возможности рассмотрения дела и утверждения розыскных начал. Порядок вызова в суд самой стороной сохраняется в особенности при производстве дела в феодальных судах, но наряду с этим стали производиться вызовы судом. Что касается розыскных начал, то в практику судебных учреждений было введено расследование через посредство опроса местных людей, производившееся государственной властью в делах управления (например, в области проверки платежеспособности). Такого рода расследования стали применяться судами в делах уголовных. Расследования могли производиться также и в делах гражданских; право прибегнуть к данному способу расследования испрашивалось как привилегия.

В области уголовного процесса усиливается развитие публичного порядка уголовного преследования. Основным началом уголовного процесса раннего феодализма было возбуждение уголовного преследования лишь при наличии частного обвинителя. Однако допускались исключения, когда уголовное преследование могло быть возбуждено по публичной инициативе. Исключениями, о которых говорилось выше, были: захват обвиняемого на месте совершения преступления и расследование путем опроса местных людей ("под присягой") с целью получения сведений о совершенных преступлениях и лицах, в нем подозреваемых. Описанный выше порядок расследования ставил обвиняемого в такое же положение, как если бы уголовное преследование было возбуждено частным обвинителем. В случае отрицания предъявленного к нему

[1] От слова vomo, что значит кара, казнь или, может быть, слух.

обвинения обвиняемый был обязан, если он был свободный человек и пользовался хорошей репутацией, "очиститься" принесением присяги совместно с соприсяжниками, а в случае, когда прибегнуть к этому не представлялось возможным, он подвергался ордалиям. Судебный поединок в таких случаях не имел места, ввиду отсутствия частного обвинителя.

Описанные выше случаи захвата обвиняемого на месте преступления и расследования через посредство опроса местных людей послужили зародышем, из которого развился публичный порядок уголовного преследования. Этот порядок не мог, однако, сложиться без соответствующего преобразования системы доказательств. Постепенно выходят из употребления указанные выше первичные виды доказательств. Судебный поединок был упразднен законодательным порядком в конце XIII в. (1290 г.).

В области гражданского судопроизводства в Германии во второй половине средних веков происходила рецепция итальянского процесса, построенного на основах негласности и письменности. Процесс начинался предъявлением иска, составленного в письменной форме. После этого вызывался ответчик, который ставился в известность о предъявленном к нему иске. Все отводы должны были представляться ответчиком до рассмотрения дела по существу. Ответчику предлагалось подать письменное объяснение на исковое заявление. Судья не собирал доказательств и разрешал спор на основании доказательств, представленных сторонами (принцип состязательности). Взаимные объяснения сторон, доказательства и т. д. облекались в письменную форму. Проверка доказательств в отношении спорных обстоятельств дела происходила перед особо выделенным судьей (действовавшим параллельно с главным). В германское гражданское судопроизводство проникла и формальная теория доказательств.

Разновидностью описанного выше процесса являлся саксонский процесс. В последнем, по окончании состязания сторон, суд определял, какие факты подлежали доказыванию, а также на ком лежит обязанность представления доказательств и каким порядком. Постепенно саксонская форма процесса стала господствующей в Германии.

По делам маловажным допускался сокращенный порядок судопроизводства, освобожденный от ряда формальностей обычного порядка.

Глава 27. ИТАЛИЯ

§ 1. Государственный строй

Особенности социального развития Италии. Феодализм. Городские общины. Италия не составила одного государства наподобие Англии и Франции, распавшись на ряд мелких самостоятельных владений. Это было вызвано рядом причин. Во-первых, ни в одной стране Западной Европы не оседало такого множества различных национальностей, как в Италии. После крушения Западной римской империи Италия подверглась нашествиям германских племен: готов, вандалов, лангобардов, франков. Южная часть Италии довольно долго входила в состав Византийской империи. В дальнейшем появлялись сарацины, норманны, французы, испанцы. Поэтому личный принцип применения права существовал в Италии дольше, чем в других странах Европы. Во-вторых, борьба императоров с папами помешала образованию единого государства, усилив центробежные элементы. В-третьих, в Италии, в особенности в северной ее части (Ломбардии), рано развились города, но последние сложились в обособленные общины, враждовавшие друг с другом по преимуществу на почве торгового соперничества. В итальянских городах купеческий капитал преобладал над промышленным, а интересы внешней торговли над внутренней. Это приводило к соперничеству городов на внешних рынках и отсутствию заинтересованности в создании единства страны, так как связь их с внутренним рынком была слабее связи с внешними рынками. Ни один из городов не смог стать центром, вокруг которого сплотились бы остальные города.

При Карле Великом северная и средняя Италия входили в состав франкской монархии, из которой Италия выделилась по Верденскому договору 843 г. В Италии феодализм образовался еще ранее, чем во Франции. Возвысились наряду со светскими феодалами архиепископы и епископы городов Ломбардии. Феодализм захватил и папскую область, причем феодалы устраивали укрепленные дома даже в самом Риме. В середине IX в. германский король Оттон I завладел северной и средней Италией, вошедшими в состав "Священной римской империи германской нации". Императоры неоднократно стремились завладеть и южной Италией. Завоевательные стремления германских императоров встретили противодействие не только со стороны пап, но и городов (Ломбардия) и кончились неудачей. В южной Италии и Сицилии норманны основали во второй половине XI в. королевства Неаполитанское и Си-

цилийское. Последнее с конца XII и до середины XIII в. управлялось германской династией Гогенштауфенов. Один из представителей этой династии, император Фридрих II, издал так называемые "Контитуции Сицилийского королелевства" (1231 г.). "Конституции" суживали права духовных и светских феодалов. У городов (за исключением пяти самых больших) было отнято самоуправление. Было создано бюрократическое (чиновничье) управление на основах централизации.

Центральными учреждениями являлись "великая курия" с широкими полномочиями в области суда и управления и "великая курия по делам о расчетах", ведавшая финансами. Председателем "великой курии" являлся главный юстициарий, носивший титул "зеркала справедливости". В его непосредственном ведении находились вопрос о компетенции учреждений, государственные преступления и важнейшие вопросы ленного права; он являлся высшей инстанцией для всех других дел. В административно-судебном отношении королевство распадалось на четыре округа. Во главе каждого стояли юстициарий и камерарий. В ведении первого находились уголовный суд и полиция, а в ведении второго — суд по делам гражданским и финансовое управление. У феодалов была отнята юрисдикция по уголовным делам. Юрисдикция церковных судов по светским делам была почти уничтожена. Народное хозяйство было подвергнуто стеснительной и мелочной опеке.

Однако такая система оказалась недолговечной. Вскоре после смерти Фридриха II Неаполитанское и Сицилийское королевства перешли под власть Анжуйской (французской) династии, призванной папой на помощь для борьбы с Гогенштауфенами. Система централизации пала, и началась феодальная реакция. В конце XIII в. Сицилия отделилась от Неаполитанского королевства. В Сицилию была призвана испанская (арагонская) династия. За Анжуйской династией сохранилось лишь Неаполитанское королевство. Короли этой династии были вынуждены пойти на уступки феодалам. В половине XV в. Неаполитанское королевство перешло под власть арагонской династии.

В Италии феодализм был развит неравномерно и слабо, хотя образовался ранее, чем во Франции. В Италии сохранились в известной степени товаро-денежные отношения и в первый период средних веков. Уже с IX в. они начинают играть важную роль не только в городе, но и в деревне. Освобождение от личной крепостной зависимости наступило довольно рано, чему содействовала борьба городов с феодалами. Освобождение крестьян усиливало города в их борьбе с феодалами. С другой стороны, это приводило к созданию необходимой городам свободной рабочей силы. В северной Италии появляется новый класс: вольнонаемные рабочие. Освобождение крестьян, скрывавшихся в городах, имело место уже в XII в. Разорял феодалов и ростовщический капитал города. Бы-

строе возрастание денежной ренты содействовало исчезновению барщины. Денежная рента обычно принимала определенный, раз навсегда установленный размер. Падение стоимости денег уменьшало покупательную стоимость денежной ренты, а землевладельцы не обладали достаточными возможностями добиться повышения ренты вследствие сопротивления крестьян. Ввиду этого феодальные формы землевладения разлагались. Земли феодалов начинают переходить в руки горожан. Крестьяне, освобожденные от личной крепостной зависимости, не становились собственниками обрабатываемых ими участков; право собственности осталось у помещиков, а крестьяне получали землю главным образом на основах краткосрочной аренды. Из этих отношений стала складываться новая форма зависимости крестьян: крестьянин, задолжавший помещику, не мог покинуть своего участка до уплаты долга.

Разложение феодальных форм землевладения происходило в Италии в разных местностях различными темпами. На юге феодальные отношения держались довольно прочно. На северо-западе, где были крупные владения герцогов Савойских и маркизов Монферратских, крепостные отношения также сохранились. В ряде городов северо-восточной Италии (Верона, Модена, Парма, Феррара и др.) правящие феодальные фамилии препятствовали освобождению крестьян. К середине XV в. личная крепостная зависимость прекратила свое существование повсеместно в Италии.

Благосостояние итальянских городов быстро возрастало в X и XI вв. Венеция, Генуя, Пиза вели торговлю с Византией и мусульманским Востоком. Некоторые города торговали с Англией, Германией, Ирландией. В Ломбардии и Тоскане стала развиваться промышленность. Более крупные ломбардские города начинают с XI в. освобождаться от феодальной власти епископов и превращаются в самостоятельные республики под номинальной властью императора.

Городские сословия: духовенство, знать (капитаны), рыцари, торговцы и ремесленники и, наконец, низшие слои — составляли одну общину. Знатные, рыцари, а также простые (свободные) граждане избирали по несколько консулов от каждого сословия. Иногда консулы избирались двумя (дворянство и свободные граждане) или даже одним сословием, смотря по городу и составу населения. Выборы происходили по территориальным участкам, причем избирали от каждого сословия все жители данного участка. Консулы составляли коллегию, решавшую дела большинством голосов; один из консулов избирался своими товарищами в качестве председателя. Консулы выбирались обычно на один год. На консулов было возложено управление городом, суд и начальствование над вооруженными силами. С течением времени между консулами произошло разделение функций: одни ведали судебными делами, а другие администрацией и военным делом.

Общее руководство делами города возлагалось на совет, члены которого избирались от каждого сословия таким же порядком, как и консулы. Число членов совета значительно превышало число консулов. Совет обладал законодательной и распорядительной властью: без согласия совета консулы были не вправе предпринимать сколько-нибудь серьезные мероприятия. В наиболее важных случаях созывались все взрослые граждане на парламент (вече).

В середине XII в. в итальянских городах появляется должность подесты. Подесты в ряде городов сменили консулов. Временами вначале они даже представляли власть германских императоров. Но городские общины весьма скоро вернули себе право избирать подесту как представителя высшей исполнительной власти. К этому присоединилась с начала XIII в. практика приглашения, в разгаре классовой борьбы внутри городов, подесты из других городов с предоставлением ему при этом полноты судебной власти, отправляемой им обычно совместно с коллегией сопровождавших и им самим специально подбираемых судей. Обязанные судить по местным обычаям города, суды подесты требовали сообщения себе этих обычаев и дали толчок к первым кодификациям в Италии городских статутов. Совпавшее с ранним Ренессансом возрождение изучения римского права в университетах было также одним из факторов, содействовавших этим кодификациям.

Венеция и ее государственное устройство. Первоначально управление Венецией производилось народным собранием (арренго) и дожем, избиравшимся этим собранием. Венеция, расположенная на островах, население которых стремилось к самостоятельности, скоро почувствовала необходимость для охраны своей независимости в централизации, что и было осуществлено учреждением должности дожа. Такой порядок установился с конца VII в. Власть дожа приблизительно до XI в. носила характер, близкий к монархической. Сосредоточение в руках купечества крупного землевладения и внешней торговли, особенно развившейся со времени крестовых походов, привело к усилению политического значения купечества. Усилению этого значения также способствовало развитие в Венеции ряда отраслей местной промышленности: металлической, шелковой, шерстяной и т. д. Названные отрасли промышленности попали в зависимость от купеческого капитала, принявшего на себя функции сбыта этих изделий и снабжения производителей сырым материалом и орудиями труда. Купеческая верхушка (патрициат) стала стремиться путем уменьшения значения народных собраний и ограничения власти дожа к установлению аристократической республики. Роль народных собраний постепенно суживается. В начале XV в. они прекращают свое существование.

В конце XI в. высшим законодательным органом становится "большой совет", первоначально избиравшийся на один год путем довольно сложной процедуры: собрание всех свободных граждан округа (Венеция делилась на шесть округов) избирало двух три-

бунов, а последние выбирали членов "большого совета". В состав этого совета входили обычно представители купечества. В дальнейшем "большой совет" начал сам избирать указанных выше трибунов, а затем, расходясь в конце выборного года, стал утверждать новых членов совета, выбранных трибунами. В конце XIII — начале XIV в. трибуны были вовсе упразднены, а члены "большого совета" стали несменяемыми. Их звание приобрело наследственный характер. Сосредоточение власти в руках патрициев было завершено закрытием "большого совета". Сущность этого закрытия состояла в том, что участие в "большом совете" было предоставлено узкому кругу купеческих фамилий, а доступ в него другим лицам сначала был ограничен, а затем и вовсе закрыт (1315 г.). В дальнейшем такой доступ иногда допускался, но довольно редко. Законодательная власть принадлежала исключительно "большому совету", а кроме того, он избирал всех сколько-нибудь значительных должностных лиц и наблюдал за их деятельностью.

В руки "большого совета" перешло и избрание дожа. Опасаясь предоставления дожу сколько-нибудь самостоятельной власти, правящая купеческая аристократия ограничила власть дожа путем создания сената, избиравшегося на один год "большим советом". В ведение сената перешла значительная часть полномочий исполнительной власти и внешняя политика. Руководство сенатом и исполнение его постановлений было возложено на "светлейшую синьорию", состоявшую из дожа, его советников, а также представителей административных и судебных органов. "Светлейшая синьория" была правящей коллегией Венеции, в полномочиях которой постепенно растворялась власть дожа. С начала XIII в. дож, вступая в исполнение своих обязанностей, давал торжественное обещание соблюдать целый ряд условий, охранявших привилегии купеческой аристократии.

Установление аристократического режима в Венеции вызвало в XIII и начале XIV в. народные восстания. Для охраны своего господствующего положения патриции учредили "совет десяти" (1310 г.), избиравшийся ежегодно "большим советом". В компетенцию "совета десяти" входили главным образом производство розыска и суд по политическим преступлениям. Кроме этого, к компетенции "совета десяти" были отнесены расследование и производство суда по важнейшим уголовным преступлениям. В его руках сосредоточился тайный надзор за дожем, должностными лицами Венеции и вообще за всеми гражданами.

Из числа членов "совета десяти" выделилась коллегия трех, которые в дальнейшем стали называться государственными инквизиторами. Коллегия трех была своего рода исполнительным комитетом совета десяти. В ее руках был сосредоточен тайный надзор за населением Венеции. Коллегия принимала меры к немедленному задержанию и опросу подозреваемых. Коллегия трех стала

самостоятельно разбирать судебные дела, а также приводить в исполнение приговоры.

В течение XIV и XV вв. государственное устройство Венеции изменялось мало. Были учреждены для разгрузки сената должности "мудрых", в ведение которых входили дела дипломатические, финансовые, военные, морские и т. д.

Объединенные заседания "светлейшей синьории" и коллегии "мудрых" составляли особое совещание, которое под председательством дожа должно было предварительно рассматривать дела, поступавшие в сенат и "совет десяти".

Кроме указанных выше государственных учреждений существовали прокураторы общины, облеченные правом протеста против законов, не согласных с конституцией Венеции, судебные палаты (кваранции) по гражданским и уголовным делам и т. д.

В руках патрициата были не только высшие государственные учреждения, но и местные.

Государственное устройство Венеции в том виде, как оно описано выше, просуществовало без существенных перемен до конца XVIII столетия.

Флоренция и ее государственное устройство. Флоренция отличалась в своем экономическом развитии главным образом тем, что в ней рано развившаяся обрабатывающая промышленность в форме ремесла и мануфактуры имела большее значение, чем в каком-либо другом городе средневековой Италии. Главными предметами выделки были шерстяные и шелковые ткани. С XIII—XIV вв. во Флоренции получают большее развитие денежные операции: отдача капиталов в долг, перевод векселей, размен монеты и т. п.

Первоначально управление городом находилось в руках патрициата (грандов, магнатов), владевших земельными участками в Тоскане и укрепленными домами во Флоренции. Развитие промышленности и банковского дела выдвинуло предпринимателей, купцов и банкиров, к которым примыкали ремесленники, от них зависевшие. Между ними и магнатами разгорелась ожесточенная борьба, которая привела к победе предпринимателей, купцов и банкиров, одержавших к концу XIII в. верх. Магнаты были отстранены от власти. В процессе этой борьбы было частично отменено крепостное право (1289 г.), окончательно уничтоженное в начале XV столетия.

После отстранения магнатов было выработано новое государственное устройство, закрепленное изданием "установлений справедливости" (1293 г.). Согласно "установлениям" политические права предоставлялись лишь тем лицам, которые состояли членами цехов. В это время существовало 7 старших цехов и 14 младших. Старшие цехи представляли собой скорее объединения предпринимателей, чем цехи в том смысле, как они понимались в средневековой Европе. В старшие цехи входили представители некоторых свободных профессий: врачи, нотариусы и т. д. Члены цехов не все имели одинаковые права: цеховые должности были откры-

ты по преимуществу для крупных хозяев. Во главе правительства была поставлена синьория — совет приоров, в состав которой входили старшины семи старших цехов и один старшина от четырнадцати младших цехов. К этой коллегии был присоединен девятый член — гонфалоньер, т. е. знаменосец правосудия, начальник городского ополчения. Ниже цеховых стояла масса неорганизованных кустарей и рабочих, среди которых наиболее низкое положение занимали чесальщики шерсти и шерстобиты, получившие наименование "чомпи". Эта масса не пользовалась избирательными правами. Таким образом, Конституция 1293 г. оформила господство крупных предпринимателей.

После издания "установлений справедливости" началась борьба различных группировок внутри правящего класса.

В июле 1378 г. неорганизованные кустари и рабочие (чомпи) решились на самостоятельное выступление для приобретения прав на участие в управлении городом. Чомпи начали восстание и потребовали образования трех новых цехов, в состав которых могли бы войти неорганизованные ремесленники и рабочие, замены существующей налоговой системы подоходным налогом, отсрочки платежей по долговым обязательствам и т. п. Требования эти были приняты синьорией, но последняя и не думала их исполнять, готовясь к вооруженному сопротивлению. Чомпи вынудили синьорию бежать из города и образовали новое правительство. Тогда крупные предприниматели стали закрывать свои предприятия и уезжать из Флоренции. Это вызвало безработицу. Правительству, поставленному чомпи, не удалось наладить снабжение, вследствие чего во Флоренции начался голод. Правящие классы добились расслоения среди восставших, сделав некоторые уступки кустарям. Рабочие, оставшись одни, были разгромлены. Через некоторое время в городе было восстановлено государственное устройство, существовавшее до восстания чомпи.

С конца XIV и начала XV в. государственный строй Флоренции начинает принимать характер единовластия. Во Флоренции выдвинулся банкирский дом Медичи, представители которого стали править Флоренцией. Медичи не занимали официальных должностей и первоначально заботились лишь о том, чтобы все должности во Флоренции были замещены их сторонниками, деятельностью которых они руководили.

Козимо Медичи (1429—1464 гг.) добился учреждения специальной комиссии (балии), избиравшейся на пять лет, которой было предоставлено право замещать все главные городские должности. Составленная из преданных Козимо людей, балия обеспечивала прочность его положения. Один из преемников Козимо — Лоренцо Медичи (1469—1492 гг.) учредил в конце XV в. совет семидесяти, обновлявшийся путем самопополнения.

Правление Медичи представляло собою единовластие, прикрытое республиканскими формами.

В XIV в. тяжесть обложения лежала на низших классах населения, причем косвенные налоги преобладали над прямыми.

При Медичи эта система подверглась изменению. Был введен прогрессивный подоходный налог, что перелагало налоговое бремя на плечи зажиточных слоев населения. Однако исчисление налогов находилось в руках сторонников Медичи и они пользовались этим для борьбы со своими противниками, разоряя их налогами. С другой стороны, сторонники Медичи получали различные льготы в области обложения. Значительное число представителей флорентийской буржуазии, связанное с Медичи экономическими интересами, поддерживало их господство. На Медичи также смотрели, как на охранителей существующего социального порядка против потрясений.

Принципат в итальянских государствах XIV—XV вв. В XIV—XV вв. в итальянских городах обостряется классовая борьба между богатым купечеством и ремесленниками (и рабочими). Во многих итальянских городах предприимчивые люди, опираясь на народные низы, захватывали власть в свои руки, становясь князьями, а иногда и основателями династий.

Эти лица нередко выходили из местных влиятельных фамилий и приходили к власти в качестве так называемых "вождей народа", избиравшихся во время внутренних смут для восстановления внутреннего мира. В других случаях князьями становились кондотьеры, т. е. предводители наемных войск. Кондотьер получал от приглашавшего его города известную сумму денег, на которую и набирал наемные войска. Помимо денежного вознаграждения, он получал часть военной добычи. Имея в своем распоряжении вооруженную силу, кондотьеры иногда захватывали власть в городе, пригласившем их для своей защиты. Третий вид князей — это родственники пап, в частности, их сыновья от незаконных связей, становившиеся при помощи пап властителями городов и даже целых княжеств.

Власть князя основывалась не на отношениях, связанных с землевладением, а на избрании или захвате путем вооруженной силы или путем постепенного сосредоточения в своих руках правительственных полномочий, нередко с сохранением прежних республиканских форм.

Сословно-представительная монархия в Италии не установилась. Итальянский князь представлял собой прототип абсолютного монарха Западной Европы XVI—XVIII вв.

§ 2. Право

Право и его источники в средневековой Италии. Характерное для феодальных государств отсутствие единой правовой системы и общих источников права особенно резко проявились в Ита-

лии. Ранний рост самостоятельности городов на почве оживленной торговли с Востоком в эпоху крестовых походов выдвинул на первый план право отдельных городских общин — записанное в городских статутах или обычное. Многие города были республиками, не признававшими власти сеньоров. Земельные владения феодалов, даже крупных, были сравнительно невелики, и территория действия отдельных правовых обычаев была соответственно узкой. Развитие феодального права в собственном смысле этого слова не представляет поэтому в Италии каких-либо особо характерных или интересных черт. Единственным памятником его, имеющим общее значение, являются "Libri feudorum" (ленные книги). Этот неофициальный сборник, составленный в Ломбардии около XIII в., содержал положения о земельных держаниях и феодальных личных отношениях.

Сборник составлялся постепенно последовательным рядом правоведов. Поэтому в сборнике отсутствует единство: воззрения правоведов, составлявших сборник, иногда носят противоречивый характер. "Libri feudorum" проникли в Германию, где они стали присоединяться к "Corpus juris civilis", а также во Францию.

Особенности правового развития Италии в X—XV вв. интересны тем, что в Италии в этот период возродилось изучение римского права и начало вырабатываться торговое право — два фактора, сыгравшие значительную роль в развитии права в последующий период возникновения капитализма.

В науке общепризнано, что в Италии действие римского права никогда не прекращалось.

Между VI и XI в. римское право являлось предметом изучения в светских школах высшего разряда. Существовали и специальные школы римского права в Риме, Равенне, Павии. Университеты, возникшие в XI—XII вв. в ряде итальянских городов, особенно Болонский, продолжали изучение римского права. Свод Юстиниана был положен в основу преподавания права в итальянских университетах. Преподавание это заключалось в чтении текстов дигест и других частей кодификации Юстиниана и в абстрактно-логическом истолковании отдельных положений и слов (схоластический метод). Толкования и примечания, записанные на полях рукописного текста римских источников, назывались "глосса", а авторы этих примечаний назывались "глоссаторы".

Однако уже с XI в. глоссаторы перешли от простого истолкования текстов к систематической разработке римского права и выпускали соответствующие учебники (summae) и руководства (summae summarum). В XII—XIII вв. школа глоссаторов, наиболее известными представителями которой были последовательно болонские профессора Ирнерий, Ацо и Аккурсий, широко распространила знание римского права. Школа комментаторов, сменившая в XIV—XV вв. школу глоссаторов, преодолела схоластический метод. Ее представители перешли к широкой разработке обоб-

щений, выработке абстрактных понятий и заложили основы систематического метода. Из комментаторов наиболее известны Бартол и Бальд.

Заслуга глоссаторов и комментаторов состояла в том, что они возродили широкое изучение римского права по первоисточникам, и тем самым подготовили его рецепцию. Они первые помогли представителям светской власти отыскивать в текстах "Corpus juris civilis" положения, обосновывавшие их права в борьбе с церковью и папством.

Наряду с теоретической работой в области римского права в средневековой Италии происходила сугубо практическая работа по созданию торгового права, непосредственно обусловленная причинами чисто экономического порядка. Итальянские города, особенно приморские, были центрами торговых сношений всей остальной Европы с Востоком в период крестовых походов и после них. Условия заморской торговли, связанный с ней риск, сложность денежных расчетов — все это крайне усложняло деятельность купцов и требовало особого правового регулирования. При отсутствии какого-нибудь единого источника возможного законодательства в этой области в отдельных городах постепенно вырабатывались торговые обычаи, закреплявшие существующую практику торговли. Купечество, составлявшее правящий класс итальянских городов, создало торговое право как право купеческого сословия, распространявшееся на все правовые отношения членов этого сословия. В каждом городе существовали гильдии купцов по предметам торговли, и каждая гильдия жила по своим собственным обычаям. Любые правовые споры между ее членами решались особыми представителями гильдии — консулами. С течением времени роль гильдий ослабела и в городах создались единые консульские суды с едиными сборниками решений.

Торговые обычаи городов отражались не только в книгах решений консульских судов.

В каждом городе в XII—XIV вв. создавались так называемые "статуты" — записи обычного права и распоряжений местных властей, официально утверждавшиеся правителями города. Статуты в первую очередь отражали потребности и интересы купечества и содержали по преимуществу правила торговой деятельности.

Статуты отдельных городов имели между собой очень много общих черт, как благодаря общим условиям торговли, так и благодаря тому, что торговые сношения заносили в другие города обычаи наиболее крупных торговых центров. Создавались общие положения торгового права. Эти общие положения нашли свое выражение в ряде неофициальных сборников, сыгравших значительную роль в последующем развитии торгового права.

Наибольшей известностью из этих торговых сборников пользуются составленный в Пизе в XII в. Ordo maris (морской порядок)

и Consulato del Mare (Морской судебник), составленный между XI—XIV вв. и пользовавшийся авторитетом закона во всех средиземноморских странах. На этих сборниках отразилось влияние византийского и испанского (каталонского) права.

Следует также отметить венецианское законодательство середины XIII в., которое суммировало с большим техническим совершенством, благодаря обширным торговым связям в бассейне Средиземного моря, влияние как восточных (византийских), так и западных (испанских) образцов морского права.

Торговые обычаи итальянских городов создали ряд институтов, получивших широкое развитие в эпоху капитализма. Торговые дома, товарищества на вере, векселя, различные банковские операции, страхование — все это возникло в XI—XVI вв. в итальянской торговой практике и было из нее заимствовано торговлей других стран. Таким образом, средневековая Италия явилась родиной торгового права народов Западной Европы.

РАЗДЕЛ 3

ФЕОДАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В ПЕРИОД АБСОЛЮТИЗМА (XVI—XVIII вв.)

Глава 28. ФРАНЦИЯ

§ 1. Государственный строй

Экономические и социальные основы абсолютизма. Абсолютизм — третий и последний период в развитии феодального государства. Предпосылкою образования абсолютизма является зарождение и развитие в недрах феодального общества капиталистических отношений, т. е. нового способа производства. В связи с этим из сословия горожан, купцов, верхушки цеховых организаций формируется новый общественный класс — буржуазия.

В различных государствах абсолютизм имел свои особые черты, вызванные особенностями исторического развития той или иной страны, но общим для каждого государства в период абсолютизма является развитие капитализма и превращение сословия горожан в буржуазию.

В развитии капиталистического производства Маркс ("Капитал", т. 1) отмечает три основные стадии. Первая стадия — деревенская промышленность, когда отдельные крестьянские хозяйства производят в небольшом количестве различную продукцию, работая на скупщиков, снабжающих их сырьем.

Вторая стадия — промышленное производство в виде мануфактуры, когда известное количество рабочих, вырабатывающих продукт из сырья предпринимателя, сосредоточивается в одном месте. Машина уже находит применение при мануфактуре, но играет еще второстепенную роль.

И, наконец, третья стадия — когда мануфактура подготовила, сделала возможным и необходимым широкое использование машин, и происходит превращение мануфактуры в фабрику. Это — фабричное производство, крупное и все укрупняющееся посредством машин, производящее самые машины.

Абсолютизм является той политической формой, которая была характерна для Европы в мануфактурный период ее капиталистического развития.

"Абсолютная монархия, — говорит Маркс, — возникает в переходные эпохи, когда старые феодальные условия разлагаются, а средневековое сословие горожан складывается в современный класс буржуазии, и ни одна из спорящих сторон не приобрела еще перевеса над другой"[1].

Абсолютную монархию XVII и XVIII вв. Энгельс характеризует как кажущуюся посредницу между двумя борющимися классами (буржуазией и феодалами), явившуюся результатом известного развития борющихся сил, позволившего ей играть некоторую самостоятельную роль, при которой монархия, будучи орудием господства феодального класса, целым рядом мер способствует укреплению и возвышению буржуазии.

Но чем далее, тем настойчивее заявляет буржуазия притязания на участие во власти, и в борьбе за власть она находит союзников среди крестьянства и рабочих масс городов.

Стремясь освободиться от феодальной зависимости, крестьянство в отдельные периоды абсолютизма выступает рука об руку с буржуазией. В деревне происходит расслоение, образуется верхушка крестьянского населения, особенно охотно идущая на союз с городской буржуазией. Одновременно увеличивается количество обезземеленных крестьян, вынужденных уходить в города на поиски заработка и пополняющих ряды рабочего населения городов.

Общей чертой периода абсолютизма в различных государствах является обострение отношений между старающимся сохранить свое политическое господство дворянством и стремящейся к власти буржуазией, союзниками которой обычно являются крестьяне, борющиеся против феодальной зависимости и крепостничества, а также плебейские низы городского населения.

Победа абсолютизма во Франции. Во Франции абсолютизм сделал большие успехи при короле Франциске I (1515—1547 гг.). Управление сосредоточилось в королевском совете. Наиболее важные дела решались в узком кругу лиц, близких к королю. Генеральные Штаты не созывались. Иногда практиковался созыв нотаблей, решения которых не были для короля обязательны.

В половине XVI в. последний пункт на территории Франции, принадлежавший англичанам, — г. Кале, был занят французами и, таким образом, власть французских королей распространилась на всю территорию тогдашней Франции. Территориальное объединение способствовало национальному сплочению, а последнее — усилению королевской власти. Короли в своих объединительных стремлениях нашли поддержку у легистов, обосновывавших притязания королевской власти соответствующими местами из римского права.

Во второй половине XVI в. начинается длительный период гражданских войн. Внешним поводом к этим войнам послужили

[1] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. V. С. 212.

религиозные распри между католиками и французскими кальвинистами-гугенотами, но действительное их значение в том, что они — последнее серьезное сопротивление феодальной знати расширению и укреплению королевской власти. Заодно с дворянами выступали некоторые слои французской буржуазии, в особенности — буржуазии южных городов, старинные привилегии которых страдали от усиления королевской власти и роста централизации. Гугеноты-дворяне стремились также к секуляризации церковных земель.

Религиозные войны второй половины XVI в. окончились компромиссом между борющимися сторонами. Результатом компромисса явился королевский указ, изданный в 1598 г. королем Генрихом IV. Этот указ получил название Нантского эдикта. Нантским эдиктом устанавливалось религиозное и политическое равноправие гугенотов с католиками. За гугенотами признавалась свобода вероисповедания и ряд политических прав, в том числе право на занятие государственных должностей наравне с католиками.

В качестве гарантии политических прав и религиозной свободы гугенотов эдикт признавал создавшуюся уже раньше на юге Франции своего рода гугенотскую республику, в которой несколько важных городов (как Ларошель, Монтобан и др.) признавались гугенотскими крепостями, где гугеноты могли держать свои гарнизоны.

Перед королем стояла задача ликвидации тяжелых последствий длительных войн, во время которых целый ряд владетельных феодалов приобрел, как в старые времена, почти полную самостоятельность от центрального правительства, с трудом и огромными денежными затратами ликвидированную Генрихом IV. Войнами был нанесен большой урон национальному хозяйству и истреблена значительная часть населения.

Правление Генриха IV отличается, во-первых, стремлением к максимальной экономии во всех государственных расходах и, во-вторых, к развитию земледелия и промышленности. Главным проводником политики строжайшей экономии государственных средств был первый министр Сюлли, стремившийся, как и король, к возрождению подорванной экономики. В этих целях был создан ряд королевских мануфактур. Для поощрения промышленности правительство проводило каналы, исправляло дороги, запретило ввоз иностранных материй и вывоз сырья — шелка и шерсти и т. п. Так создается правительственная опека над народным хозяйством.

В царствование сына Генриха IV, малолетнего Людовика XIII, именно в 1614 г., были в последний раз до самого 1789 г. созваны Генеральные Штаты.

Генеральные Штаты 1614 г. показали все бессилие этого учреждения, обусловленное рознью сословий. При обсуждении вопросов налогового обложения велись бесцельные споры между пред-

ставителями привилегированных сословий, не плативших налогов, и представителями третьего сословия, податного. Последнее предпочло королевский абсолютизм заносчивости и неуступчивости дворянства и духовенства.

Реформы Ришелье. Крупную роль в развитии абсолютизма во Франции играл кардинал Ришелье, с 1624 г. ставший первым министром. По сути дела, Ришелье сосредоточил в своих руках всю полноту власти, и Людовик XIII скорее был королем при первом министре, чем Ришелье первым министром при короле.

Ришелье не останавливался ни перед какими средствами для усиления королевской власти и преодоления остатков феодальной раздробленности. Он не мог поэтому мириться с существованием гугенотской республики. Гугенотская крепость Ларошель была взята королевскими войсками после длительной осады. Армия гугенотов в Лангедоке была вынуждена капитулировать.

Нантский эдикт был, правда, подтвержден так называемым "эдиктом милости" (1629 г.), которым гугенотам разрешалось исповедание протестантской религии. Но политическая независимость гугенотов была уничтожена: крепости и города гугенотов, в которых они могли держать гарнизоны, были у них взяты. Гугенотская республика прекратила свое существование.

Ришелье стремился покончить с остатками политической самостоятельности дворянства: были срыты укрепленные замки, воспрещены дуэли. Подчиняя дворянство королевской власти, Ришелье сохранил за ним его привилегии по отношению к третьему сословию и сеньориальные права в отношении крестьян.

Королевский совет был сделан центром управления. В состав его членов были введены одни чиновники.

Ришелье провел важную реформу местного управления. Не устраняя прежней пестроты территориального деления, он ввел наряду с ним новое деление на 34 округа, получивших название интендантских. В каждый из таких округов направлялись облеченные особыми полномочиями представители центральной власти — "интенданты его величества короля по делам полиции, суда и финансов".

Интенданты были независимы от местной власти, непосредственно подчинялись первому министру и не ограничивались в своей деятельности вопросами полицейского, судебного и финансового управления, а вмешивались во все отрасли местной администрации вплоть до вопросов о том, чему и как учат в школах.

Ришелье вел непримиримую борьбу с парламентами.

Ришелье не мирился со стремлением парламентов влиять на законодательную деятельность королевской власти. Был издан специальный эдикт, ограничивавший права парламента: ему было разрешено представлять "ремонстрации" только по правительственным актам, относящимся к финансам (1641 г.). Этим значение "ремонстраций" было сильно подорвано.

Развитие абсолютизма при Людовике XIV. В первые годы царствования Людовика XIV, в правление его матери, произошла последняя вспышка феодальной оппозиции королевскому абсолютизму, получившая название "фронды". В этом движении, довольно сложном и пестром по своему социальному составу, принимали участие представители знати, часть дворянства и некоторые города. В движении участвовала и высшая магистратура — парламент. Одно время сторону фронды приняло население Парижа. Между указанными общественными группами, стремившимися к ослаблению королевской власти, не было согласия, что и привело "фронду" к крушению. При Людовике XIV, сыне Людовика XIII, абсолютизм во Франции проявился с такой полнотой и яркостью, что может считаться историческим образцом наиболее законченной его формы.

"Франция, — писал Людовик XIV, — является монархией; король представляет в ней всю нацию, и перед королем каждый — только отдельная личность. Поэтому вся власть, вся сила сосредоточена в руках короля и в королевстве не может существовать иной власти, кроме той, которая им установлена".

Современник Людовика XIV епископ Боссюэ составил целый трактат, посвященный обоснованию абсолютного характера королевской власти, под заглавием "Политическое учение, извлеченное из священного писания". В этом трактате Боссюэ утверждает, что власть короля священна: короли — наместники бога на земле. Эта власть неограниченна. Подданные обязаны королю безусловным повиновением.

Действительно, правление и политика Людовика XIV имели именно такой характер. В личности короля сосредоточивались все полномочия государственной власти. При Людовике XIV не возникает и речи об оппозиции феодальной знати. "Король-солнце" является центром и средоточием феодального общества, верхние слои которого становятся непосредственным окружением короля. Феодальная аристократия превратилась в придворную знать.

При Людовике XIV окончательно утвердилась система бюрократической централизации: управление Францией сосредоточилось в руках короля и его чиновников. Король упразднил должность первого министра (1661 г.), став, как он выразился, сам своим первым министром. Парижский парламент получил предписание короля регистрировать все королевские указы; парламенту было позволено представлять "ремонстрации" в течение недели после занесения в реестр королевского указа (1673 г.).

В области церковной политики Людовик XIV стремился ослабить зависимость французского духовенства от римского папы, усиливая, однако, свою власть над этим духовенством. В отношении гугенотов Людовик XIV с начала своего правления стал проводить политику стеснений. В 1685 г. Нантский эдикт был отме-

нен. Это вызвало эмиграцию сотен тысяч гугенотов в другие страны, что причинило большой материальный ущерб Франции.

В первой половине продолжительного царствования Людовика XIV главным вдохновителем правительственной политики был Кольбер, генерал-контролер финансов. Он проводил политику всемерного поощрения отечественной промышленности путем финансовой ее поддержки, льгот и преимуществ, высоких таможенных пошлин на конкурирующие иностранные товары и т. д. Эта политика характерна стремлением к активному балансу, существо которого заключалось в повышении вывоза готовой продукции и уменьшении вывоза сырья, к повышению ввоза сырья и понижению ввоза готовой продукции, т. е. систему меркантилизма, соединенную с активной внешней политикой (войнами), отчего его меркантилизм получил название кольбертизма. Промышленность была подчинена всеобъемлющей правительственной регламентации и надзору. Большое внимание было обращено на упорядочение бюджета, развитие торговли и т. п.

Государственное устройство Франции в XVI—XVII вв. Центральное управление. Во главе государства стоит король, в руках которого была сосредоточена вся государственная власть. Главными органами центрального управления были различные советы при короле.

Высшим центральным органом по вопросам внешней и внутренней политики являлся государственный совет, в котором обсуждались вопросы особой важности. Наряду с ним были и другие советы: совет депеш (донесений с мест), или внутренних дел, тайный совет с юрисдикцией по некоторым судебным (гражданским) делам, выполнявший функции кассационного суда, совет финансов.

Кроме советов существовали королевские палаты: счетная палата, в ведении которой находился финансовый контроль, палата акцизных сборов, в которой сосредоточивалось руководство системой косвенных налогов, палата арсенала или вооружения и др.

Генеральные Штаты с 1614 г. не собирались. Перестают созываться и нотабли. В некоторых провинциях Франции, впрочем, сохранились провинциальные штаты, как остатки местного сословного представительства.

Обилие центральных учреждений приводило к переплетению их функций. Например, вопросы, связанные с дворцовым управлением, иногда рассматривались в совете депеш, а иногда в тайном совете. Не было строгого разграничения функций между центральным и местным управлением.

Существовали должности четырех статс-секретарей (министров) по иностранным делам, по делам двора, по военным делам и по морским делам.

Кроме указанных выше отраслей управления каждый статс-секретарь имел в своем управлении известное число провинций.

В ведение статс-секретаря по делам двора входили также и вероисповедные вопросы.

Наиболее важное значение имел генерал-контролер финансов, в руках которого сосредоточивалось внутреннее управление: его ведению подлежали самые разнообразные области — финансы, земледелие, общественные работы, промышленность, торговля, пути сообщения и т. д. Ему же были подчинены интенданты.

Особое положение занимал канцлер, или хранитель королевской печати, — государственный секретарь, который скреплял своей печатью все указы и председательствовал в отсутствие короля в различных советах. Канцлер также возглавлял юстицию.

Особый интерес представляет система назначения на должности. Должности как высшие, так и низшие в большинстве случаев продавались: иной чиновник (судья, например) мог продать свою должность за подходящую сумму. Иногда король учреждал новые должности лишь для того, чтобы продажей их выручить нужные ему средства. По должностям присвоены были иногда крупные оклады. Не менее крупные суммы поступали чиновникам от откупщиков, предпринимателей и других, добивавшихся нужных им решений по тому или иному вопросу.

Местное управление. Развитие местной администрации в эпоху абсолютизма характеризуется постепенным переходом функций бальи и сенешалов к новым учреждениям. Бальи и сенешалы последовательно утрачивают свои функции, и к концу старого порядка звания бальи и сенешала представляют собою не более, как почетный титул. Их судебные функции переходят к их заместителям — лейтенантам, военные — к генерал-губернаторам, финансовые — к так называемым "выборным". Генерал-губернаторы первоначально были командующими войсками в пограничных провинциях, но затем их число было увеличено и их должности были учреждены и во внутренних провинциях Франции. В то же время были расширены их функции. Генерал-губернаторы являлись представителями короля в провинциях. На них был возложен высший надзор за деятельностью провинциальных учреждений, взимание налогов и даже некоторые судебные функции. На посты генерал-губернаторов обычно назначались представители знати. По мере своего усиления королевская власть постепенно суживала полномочия генерал-губернаторов, опасаясь возрождения в их лице феодальных традиций. Командование войсками перешло в ведение главнокомандующих в провинциях. Остальные функции приняли постепенно чисто номинальный характер и к концу старого режима должность генерал-губернатора превратилась в почетное звание.

Что касается "выборных", то значительная часть их полномочий перешла к финансовым присутствиям, сосредоточивавшим в своих руках все нити хозяйственного управления, как домени-

ального, так и податного; они осуществляли полицейскую и судебную власть по относящимся к этой области делам. Должности их членов (они назывались казначеями Франции) сделались в XVI в. наследственными. В дальнейшем финансовые присутствия должны были передать значительную часть своих полномочий провинциальным интендантам. Эта должность была создана постепенно путем правительственной практики. В XVI в. в правительственную практику начинает входить обычай посылать в те или иные области специальных лиц для осведомления королевского совета о положении дел на местах и для выполнения тех или иных поручений. В правление кардинала Ришелье деятельность указанных выше лиц стала носить постоянный характер; они оседают в провинциях, получив наименование "интендантов юстиции, полиции и финансов". Интенданты вводились сначала в провинциях, где не было местных штатов, а затем постепенно и в остальных. Этот процесс закончился при Людовике XIV. В руках интенданта постепенно сосредоточиваются все основные нити местного управления: надзор за промышленностью и земледелием, контроль за городским и сельским самоуправлением, попечение о мостах и дорогах, начальствование над милицией, распределение между отдельными местностями различных налогов, наблюдение за их взиманием, надзор за поведением чиновников, рассмотрение в судебном порядке дел о военнослужащих, о преступлениях против безопасности государства, о незаконных собраниях, мятежах и т. д. Помощниками интенданта были субделегаты, им назначавшиеся и смещавшиеся. Каждому из них был вверен определенный округ. Интенданты назначались генерал-контролером и были непосредственно подчинены последнему.

По мере роста централизации сокращается число провинциальных штатов и суживаются их полномочия. Они могли быть созываемы только королевской властью. На их собраниях председательствовал сначала генерал-губернатор, а затем интендант. Провинциальные штаты ведали главным образом установлением, раскладкой и сбором налогов на местные нужды, предоставлением субсидий королевской власти, которые только по имени были добровольными, заведованием публичными работами и т. п.

Устройство городов отличалось большим разнообразием и пестротой. Часть городов управлялась выборными от населения, избираемыми в одних городах всеми жителями, в других — немногочисленных кругом "именитых граждан" или даже самими городскими чинами. В другой части городов управление находилось в руках людей, которые приобрели городские должности покупкой, или же в руках лиц, назначавшихся правительством. Сельские местности в большей степени, чем городские, сохранили свое самоуправление, которое было более единообразным, чем городское. Во главе сельской местности стоял сельский сход из жителей этой

местности, а исполнительным органом являлся избираемый сходом синдик. Кроме синдика сход избирал сборщиков податей, сторожей и т. п. Со времени Людовика XIV французское правительство вмешивается во внутренние дела городского и сельского самоуправления. Правительство налагает руку на городские доходы и вводит систему правительственной опеки над городским и сельским самоуправлением. Вследствие этого городское и сельское самоуправление приходит в упадок.

Правовое положение населения. Духовенство. В эпоху абсолютизма положение духовенства изменилось сравнительно немного. Оно было освобождено от обязанности выставлять вооруженную силу с находящихся в его владении земель. Духовенство стало подчиняться юрисдикции светских судов за совершенные его членами тяжкие уголовные преступления, а также по спорам, вытекавшим из владения недвижимостями. Освобождение от уплаты налогов сохранилось. Взамен этого собрания духовенства предоставляли королевской власти субсидии в виде "добровольного дара". В дальнейшем на духовенство были распространены некоторые налоги (например, капитация, т. е. подушная подать).

Дворянство. В эпоху абсолютизма звание дворянина более не было связано с владением леном (и вообще с владением недвижимостью). Рядом с дворянством по происхождению вырастает и усиливается дворянство, получившее это звание в силу королевского пожалования. Иногда королевская власть прибегала к продаже звания дворянина за деньги. Дворянство сохраняет большинство своих социальных привилегий: преимущественный доступ к высшим государственным и духовным должностям, право сеньориальной полиции и юстиции в своих владениях, освобождение от налогов, исключительное право охоты и т. п. Для удовлетворения все возраставших требований дворянства абсолютная монархия создавала многочисленные доходные должности, в том числе совершенно ненужные и не связанные ни с какими обязанностями.

Увеличивается количество государственных должностей, занятие которых дает право на звание дворянина. В числе их находятся судейские должности. Такое дворянство носит название "дворянства мантии". Исчезает право дворян судиться своими равными (пэрами). Взамен этого устанавливается правило, что дворянин подведомствен лишь судам высших инстанций. Дворянин свободен от применения к нему бесчестящих наказаний: в случае присуждения к смерти он не может быть повешен, как простой человек, а обезглавлен. Лишь некоторые налоги (например, капитация, т. е. подушная подать) были распространены на дворян.

Горожане. Развитие абсолютизма долгое время соответствовало интересам буржуазии, так как обеспечивало покровительство ее развитию. Но уже в начале XVIII в. положение изменилось. Цехи, мелочная регламентация производства со стороны государ-

ства, феодальные отношения в деревне, ограничивавшие внутренний рынок, а также приток дешевой свободной рабочей силы, внутригосударственные таможни и, что не менее важно, политическое бесправие, связанное с многочисленными повинностями податного сословия, — все это мешало, задерживало развитие производительных сил общества. Поскольку носителем этого развития выступала буржуазия, все изложенное толкало ее на борьбу с феодальным порядком и абсолютной монархией. В этой своей борьбе за власть буржуазия имела своим союзником крестьянство.

Крестьяне. В период абсолютной монархии личная крепостная зависимость (серваж) почти совсем исчезла во Франции, сохранившись лишь в немногих местностях. Положение сервов улучшилось. Так, брак серва со свободным не превращал последнего в серва. Однако дети от такого брака признавались сервами. Господин терял право захвата личности бежавшего серва. Однако он мог завладеть его участком и принудить его выполнять повинности, как если бы серв находился на прежнем месте. Подавляющее большинство крестьян стало вилланами, правовое положение которых во время абсолютной монархии изменилось мало. Значительная часть крестьян стала наследственными владельцами занимаемой ими земли, но на последней продолжали лежать различного рода денежные и натуральные повинности феодального происхождения. Крестьяне были подчинены вотчинной полиции и юстиции землевладельцев. Среди крестьян были полные собственники обрабатываемой ими земли, а также безземельные, арендовавшие землю за деньги или отдачу части продуктов.

Армия. В эпоху абсолютизма состоялся окончательный переход к системе постоянной армии. Однако прежнее феодальное ополчение сохранилось и принимало участие в военных действиях. Городские ополчения остались лишь в крупных городах, нося по преимуществу парадный характер. Всеобщей воинской повинности не существовало (она была введена лишь во время французской революции). Армия состояла главным образом из наемных войск. Частично это были иностранцы. Остальная часть вербовалась из французских подданных на основах договора. Иногда вербовка производилась насильственно. Патенты на должности офицеров, кончая полковником, продавались.

Содержание армии частично производилось государством, а частично относилось на счет местного населения. Существовала так называемая "послойная повинность", падавшая на владельцев недвижимых имуществ. Иногда эта повинность заменялась денежным взносом.

При военном министре Людовика XIV Лувуа военная администрация была отделена от командования. Во главе этой администрации был поставлен специальный статс-секретарь (министр). Была установлена табель воинских чинов, допускавшая приобре-

тение даже высших воинских званий лицами недворянского происхождения. Был учрежден генеральный штаб, введена военная форма, усовершенствована артиллерия. Много внимания уделялось постройке крепостей.

Финансы. Налоги, как и раньше, делились на прямые и косвенные. Изменение в налоговой системе в период абсолютизма, по сравнению с предшествующим, заключается в том, что преобладающее значение приобретают косвенные налоги, которыми были обложены предметы потребления: табак, вино, бумага и т. д. Взимание косвенных налогов сдавалось на откуп. Налог на соль (габель) был особенно тягостен: он был высок; кроме того, во многих местностях был установлен минимум потребления соли для каждого жителя. Откупщики, будучи заинтересованы в сборе как можно больших средств, содержали множество надсмотрщиков, которые следили за тем, чтобы население потребляло только обложенную акцизом соль. Тяжесть налогов усугублялась злоупотреблениями сборщиков; из каждых двух ливров собранных налогов не более одного поступало в казну, а другой ливр оседал в карманах откупщиков и их агентов.

Известную роль в государственном бюджете играли доходы с королевских доменов, регалии и т. п.

В королевскую казну поступали доходы от таможенных пошлин, взимавшихся как с товаров, прибывавших из-за границы, так и с товаров, перевозившихся из одной провинции в другую: между отдельными провинциями Франции были установлены таможенные заставы.

С конца XVII в. был введен ряд прямых налогов, которые, в противоположность талье, падавшей на буржуазию и крестьян, взимались со всех сословий. Это была прежде всего капитация — подушная подать, взимавшаяся вначале в зависимости от принадлежности к тому или иному из 22 классов, а затем пропорционально доходу.

В начале XVIII в. был введен процентный налог с дохода. Размер его составлял первоначально 10%, а затем 5% дохода.

Ряд публичных работ выполнялся путем натуральных повинностей населения: устройство и починка дорог, перевозка арестованных, доставка лесных материалов для нужд флота и т. п.

Однако поступлений от государственных доходов нередко не хватало на покрытие расходов. Вследствие постоянных войн большая часть расходов шла на военные нужды: эти расходы в конце правления Людовика XIV составляли от половины до трех четвертей расходного бюджета. Поэтому приходилось прибегать к займам.

Государственный строй в XVIII в. Время после смерти Людовика XIV и до революции 1789 г. прошло без сколько-нибудь значительных перемен в государственном строе Франции. Централизация управления в том виде, как она сложилась при Людо-

вике XIV, продолжала свое существование. После смерти Людовика XIV была сделана попытка заменить единоличных статс-секретарей советами, т. е. коллегиальным управлением, но такой порядок просуществовал очень недолго: полномочия статс-секретарей были восстановлены. Немедленно после смерти Людовика XIV было восстановлено право парламентов делать представления (ремонстрации) о незакономерности актов, издававшихся королевским правительством, в том виде, как оно существовало до Людовика XIV. В 1738 г. был определен порядок рассмотрения дел судебного характера в королевском совете: последнему были предоставлены полномочия, подобные тем, которые принадлежат кассационному суду. Эти правила частично сохранили свою силу и в настоящее время (в кассационном суде).

В области местного управления господствующее положение продолжали занимать интенданты, компетенция которых расширялась.

Беспрерывные войны, происходившие в правление Людовика XIV, вызывали громадные расходы и оставили его преемнику, Людовику XV, расстроенные финансы. Во время малолетства последнего регентом, принцем Орлеанским, была сделана попытка упорядочить финансы путем выпуска кредитных билетов, размен которых на звонкую монету подлежал обеспечению запасом этой монеты, хранившейся в кладовых банка. Однако выпуск кредитных билетов чрезмерно превысил наличие запаса звонкой монеты. Кредитные билеты стали падать в цене, и все дело пришлось ликвидировать. Государству удалось выкупить кредитными билетами значительную часть своих долгов, но по существу произошло государственное банкротство.

Неустройства в области финансов, в частности, податные привилегии дворянства и духовенства, система сбора налогов путем сдачи их взимания на откупа и тому подобное, ощущались крайне болезненно и не давали возможности правительству создать прочную финансовую базу. В царствование Людовика XV правительство неоднократно пыталось упорядочить финансы путем привлечения в той или иной форме дворянства и духовенства к обложению, но встречало ожесточенное противодействие этих сословий. Удалось провести в жизнь лишь некоторые налоги.

В своей деятельности французское правительство не смогло даже стать на путь политики так называемого "просвещенного абсолютизма", как это сделали правительства других европейских стран.

До середины XVIII в. буржуазия с надеждой смотрела на правительство, ожидая, что оно вступит на путь необходимых реформ. Так как ожидания буржуазии не оправдались, в ее среде усилилось критическое отношение к существующему государственному строю. В то же время привилегированные сословия оказывали противодействие попыткам правительства упорядочить государствен-

ное устройство и, прежде всего, его финансы, так как эти попытки затрагивали их интересы (например, устранение неравномерности обложения). В своей деятельности правительство столкнулось также с парламентами. Прекращение деятельности Генеральных Штатов внушило парламентам идею считать себя их заместителями. Парламенты выступали в роли консервативной оппозиции, защищая по преимуществу права привилегированных сословий и самостоятельность отдельных провинций, но раздражение против правительства нарастало столь сильно, что оппозиция, которую парламенты оказывали правительству, встречала сочувствие и у буржуазии. Противодействуя начинаниям правительства, парламенты выдвигали идею связанности монархии известного рода основными законами, которые король не вправе изменять своей властью. В XVIII в. к ним стали относить порядок престолонаследия, свободу личности и собственности (поэтому тайные повеления об аресте признавались незаконными), несменяемость судей, право парламентов отказывать в регистрации королевских указов, противоречащих основным законам, и т. д. Наиболее серьезное столкновение королевской власти с парламентами произошло в конце правления Людовика XV по делу о злоупотреблениях по должности губернатора Бретани (герцога д'Эгильона). Король приказал прекратить уголовный процесс, возбужденный против этого губернатора парижским парламентом, но парламент не подчинился. Мало того, он заявил протест против стремлений королевской власти "ниспровергнуть старое государственное устройство и лишить законы равной для всех силы". Провинциальные парламенты заявили о своей солидарности с парижским. Тогда правительство (канцлер Мопу) после тщетных попыток добиться от парламентов повиновения закрыло в 1771 г. парламенты, обратив в пользу государства должности членов парламента, в свое время приобретенные ими за деньги у государства. Вместо парламентов были учреждены новые суды. Продажность судейских должностей и их наследственность упразднялись: судьи должны были назначаться правительством. Взносы со стороны тяжущихся в пользу судей отменялись: судьям было назначено жалованье. Судопроизводство подлежало упрощению, ускорению и освобождению от излишних расходов. Несмотря на то, что реформа вносила несомненные улучшения в судоустройство и судопроизводство, она была встречена несочувственно. Поэтому реформа удержалась недолго. По вступлении на престол нового короля Людовика XVI (1774 г.) парламенты были восстановлены.

§ 2. Право

Источники права. Завершенная в XVI в. официальная редакция кутюмов прекратила самостоятельное существование обычного

права. Одобренные королем, сборники кутюмов приобрели силу законов, и новые изменения могли вноситься в них лишь в порядке королевских указов. Проверка наличия какого-нибудь обычая путем "дознания у толпы" не только считалась ненужной, но и была воспрещена Людовиком XIV.

Редакция кутюмов много способствовала установлению определенности источников гражданского права, но она не устранила их множественности — основного дефекта с точки зрения единого государства, каковым стала к этой эпохе Франция. Каждая область сохраняла свои собственные кутюмы, хотя Генеральные Штаты неоднократно выносили пожелание об объединении всех кутюмов. Парижские кутюмы пользовались все возраставшим авторитетом, но и они не являлись общим обычным правом. Все же, несмотря на эту раздробленность кутюмов, в королевской Франции наметился ряд обстоятельств, способствовавших усилению моментов общности в регулировании гражданско-правовых отношений.

В числе этих обстоятельств в первую очередь следует назвать усиление влияния римского права. Распад феодальных производственных отношений и растущая мощь городской буржуазии придали особое значение регулированию юридических отношений, связанных с промышленностью и торговлей, т. е. обязательственных, договорных отношений. Закрепленное в сборниках кутюмов феодальное право, основанное в первую очередь на земельных отношениях, не содержало предпосылок для регулирования все усложнявшейся области договорного права. В то же время эти предпосылки заключало в себе римское право. Оно давало готовые формулы для юридического выражения производственных отношений развивающегося товарного хозяйства — в этом заключалась первая причина так называемой "рецепции" римского права, т. е. заимствования его положений во многих европейских странах.

Вторая причина усилившегося влияния римского права заключалась в том, что короли, находя в нем государственно-правовые положения, обосновывавшие их претензии на абсолютную и неограниченную власть, использовали их в своей борьбе с церковью и с феодальными сеньорами. Созданные для римских императоров формулы: "Princeps a legibus solutus est" — "Глава государства не связан законами" и "Quod principi placuit, legis habet vigorem" — "Угодное государю имеет силу закона" и другие, широко применялись защитниками абсолютистской монархической власти во Франции и в других государствах.

В качестве третьей причины следует указать повышение теоретического интереса к римскому праву, в силу широкого обращения эпохи Возрождения к наследству античного мира, вызванного критическим отношением буржуазии к феодализму и переоценкой ценностей.

Изучение римского права особенно расцвело во Франции в XVI в., с появлением так называемой "исторической школы". В про-

тивоположность представителям итальянских школ глоссаторов и комментаторов, занимавшимся схоластическим толкованием "Corpus juris civilis", французская школа пыталась давать историческое объяснение отдельных институтов римского права на основе тех общих данных истории, которыми она могла располагать. Основоположником этой школы считается итальянец Альциат, преподававший в нескольких французских университетах, больше всего в Бурже.

Возросший авторитет римского права не устранил, однако, деления Франции на области обычного и писаного права. На юге Франции "Corpus juris civilis" продолжал рассматриваться как письменное изложение общего обычая, как jus scriptum. На севере Франции римское право считалось не заменяющим, а только дополняющим кутюмы в качестве "ratio scripta", т. е. "писаного разума". Таким образом, в отношении Франции нельзя говорить о полной рецепции римского права.

С усилением королевской власти первенствующее значение в качестве источников права приобрели королевские ордонансы, т. е. издаваемые королем указы, имевшие силу по всей территории Франции. В гражданском праве законодательная деятельность французских королей сыграла наиболее заметную роль в специальной области — торгового права.

Гражданское право. При Людовике XIV под непосредственным руководством Кольбера был издан в 1673 г. ордонанс о торговле (Кодекс Савари). Кольбер привлек к подготовке этого ордонанса наиболее крупных купцов Парижа, а окончательную редакцию поручил одному из них — Жаку Савари. Сохраняя в торговом праве сословные начала и рассматривая его как право купеческого сословия, ордонанс 1673 г. уделил особенное внимание новым институтам, имевшим первостепенное значение для роста и развития торгового капитала. Им были урегулированы торговые товарищества, векселя, несостоятельность и ряд других вопросов. Это торговое законодательство королевской Франции настолько хорошо отвечало интересам и потребностям буржуазии, что оно было положено в основу послереволюционного Торгового кодекса 1807 г.

Особенно совершенным считался изданный в 1681 г. по инициативе Кольбера морской ордонанс, подготовленный предварительными работами в ряде портов Франции. Этот ордонанс охватывает как вопросы морского торгового права, так и административные вопросы мореплавания и некоторые вопросы международного права (например, о морских призах, т. е. о военной добыче на море). Многие положения этого ордонанса были восприняты не только Французским торговым кодексом 1807 г., но и законодательствами других государств.

В области гражданского права в узком смысле слова наибольшее значение имели два ордонанса, изданные уже при Людовике

XV, ордонанс 1731 г. о дарениях и ордонанс 1735 г. о завещаниях, вводившие обязательность нотариального совершения этих актов.

Составление официальных редакций французских обычаев отразилось и на теоретических усилиях юристов объединить гражданское право Франции. Так, в XVI и XVII вв. появились произведения Гюи Кокиля и Луазеля, посвященные изложению институтов обычного права Франции. В них в краткой и четкой форме были выражены общие принципы права, которые вошли в практику и которыми впоследствии отчасти воспользовались составители Гражданского кодекса 1804 г. Знаменитый юрист XVIII столетия Потье, оказавший своими работами большое влияние на выработку системы и содержания того же Гражданского кодекса, уделил немало внимания составлению основ французского обычного права.

С конца XVI в. почти ни одно из правительств не обходилось без того, чтобы не сделать попытку привести в систему кодекса ордонансы, связав это с именем соответствующего короля. Проекты, хотя и остались нереализованными в качестве кодексов обязательного значения, давали, в свою очередь, толчок научной литературе к обобщению обычного права и ордонансов в виде связных трактатов. Последние также были предшественниками французских кодификаций начала XIX в.

Однако ни отдельные ордонансы, ни влияние римского права, ни наличие выдающихся юристов (Дюмулен, Луазель, Потье и др.), разработавших доктрины французского права, не могли дать Франции единого гражданского права до тех пор, пока революция не подорвала самых корней феодализма, уничтожив земельные держания, и не объявила лишенными силы кутюмы, отражавшие феодальные особенности отдельных французских областей.

Уголовное право. Уголовное право этого периода продолжался оставаться некодифицированным. Оно состояло из многочисленных законов и постановлений обычного права (кутюмов). Такая многочисленность, а также несогласованность открывали судебным учреждениям широкий простор в отношении квалификации преступлений и избрания мер наказания.

Немаловажную роль в образовании французского уголовного права сыграло уголовное право римской империи.

Преступления в юриспруденции и в судебной практике делились на три основных разряда: 1) преступления против религии (богохульство, атеизм, ересь, колдовство и др.), 2) преступления против государства (посягательства на особу короля или членов его семьи, посягательства на безопасность государства) и 3) преступления против частных лиц.

Основанием для ответственности за совершенное преступление признавалась, как и ранее, виновность правонарушителя. В области определения виновности большую путаницу вносило при-

менение французскими юристами понятий умысла и неосторожности, выработанных римскими юристами для гражданских отношений. Принцип личной ответственности преступника, установившийся еще в феодальный период, подвергся некоторым ограничениям: ордонанс 1670 г. допустил возможность привлечения к уголовной ответственности общины или корпорации всякий раз, когда те или иные незакономерные акты были вызваны их постановлениями. В отдельных случаях ответственность правонарушителя не ограничивалась только им, но распространялась и на членов его семьи. Таковы, например, случаи посягательства на особу короля. Не были отчетливо разработаны такие понятия, как рецидив, отягчающие или смягчающие вину обстоятельства, различные виды соучастия и т. д.

Не принималась во внимание вменяемость обвиняемого: наказанию подвергались сумасшедшие, дети и т. д.

Наказания распадались на четыре категории: 1) тяжкие (смертная казнь, пожизненные каторжные работы на галерах и др.), 2) телесные и бесчестящие (срочные каторжные работы на галерах, отрезание языка или губ, бичевание кнутом, тюремное заключение и т. д.), 3) бесчестящие (выговор, штраф и др.) и 4) не соединенные с бесчестием (порицание, пеня).

Уголовные законы отличались жестокостью и неравенством, открывая обширное поле для произвола. Наказания были различны за одни и те же преступления в зависимости от социального положения преступника или потерпевшего.

В теории различались два основных вида наказаний: одни, так называемые ординарные, были установлены ордонансами или обычным правом (кутюмами); другие — экстраординарные — носили такое название потому, что применение их зависело от усмотрения судьи. Постепенно указанное выше различие исчезло на практике. Это открывало для судей возможность наказывать преступления, не предусмотренные законом, избирать меру наказания по своему усмотрению, изменять меры наказания, установленные законом, в сторону их усиления или смягчения.

Мотивы мщения, проникавшие в карательную политику, приводили к таким явлениям, как процессы против трупов, животных и неодушевленных вещей.

Смертная казнь полагалась за самые разнообразные преступления: оскорбление величества, мятеж, богохульство, святотатство, ересь, колдовство, подделку монет, убийство, дуэль, кровосмешение, квалифицированную кражу и т. д. Наказание, в сущности, распространялось и на семью осужденного, так как в ряде случаев все или часть его имущества подвергались конфискации.

Жестокость наказаний вызывала протесты со стороны наиболее видных представителей общественной мысли. Вольтер указывал, что французские уголовные законы изложены так, что они служат ловушкой для обвиняемого.

Судоустройство и судопроизводство. Период абсолютизма характеризовался продолжением борьбы королевских судов с конкурирующими с ними юрисдикциями: феодальной, городской и церковной.

Феодальная юрисдикция, постепенно суживаемая в своей компетенции и подчиненная королевским судам, просуществовала до революции 1789 г. Перед самой революцией, а именно в 1788 г., был издан эдикт, который лишил эту юрисдикцию почти всякого реального значения. Согласно этому эдикту в области уголовных дел сеньориальные суды могли производить лишь предварительное расследование, а в области гражданских — обращение к сеньориальным судам носило для сторон необязательный характер. Стороны были вправе обращаться непосредственно в королевские суды.

Юрисдикция городских судов также подверглась большим ограничениям: в XVI столетии Орлеанским ордонансом (1560 г.) и Мулинским ордонансом (1566 г.) большая часть дел, рассматривавшихся городскими судами, была передана королевским судам (бальи). В ведении городских судов остались уголовные дела о правонарушениях маловажного характера.

Постепенно суживалась и область церковной юрисдикции как в отношении лиц, так и в отношении круга дел. В руки королевских судов перешла как уголовная, так и гражданская юрисдикция церковных судов. В конце XVII в. в ведении церковных судов остались лишь деяния, нарушающие церковный порядок и дисциплину.

Система судебных учреждений не была в достаточной степени централизована и отличалась большой сложностью.

Наряду с высшими судами, к которым относились парламенты, счетные палаты, палаты косвенных налогов, монетный двор и т. д., существовал ряд так называемых "обыкновенных" судов[1]: бальи, президиалы, прево и т. д. Обыкновенным судам противопоставлялись исключительные (специальные) суды: суды торговые, монетные, морские, таможенные, финансовые присутствия и т. д.

При таком множестве судебных учреждений их компетенция не была точно разграничена, что приводило к большим затруднениям на практике.

Судебные учреждения, как высшие, так и местные, объединяли в своих руках и судебные, и административные функции. Замещение судебных должностей происходило по преимуществу путем их покупки и передачи по наследству. Число судебных инстанций было довольно значительно, достигая иногда семи. Положение осложнялось вмешательством в отправление правосудия королевского совета — высшего органа управления. Легисты развили

[1] То есть судов общей подсудности.

теорию, в силу которой король признавался источником всякого правосудия, а судьи рассматривались лишь как его уполномоченные. Отсюда выводили заключение, что король может в любое время вмешиваться в отправление правосудия и взять любое дело в свои руки. Такое вмешательство осуществлялось в различных формах: изъятием дела из обыкновенной подсудности и передачей его на рассмотрение королевского совета (эвокация)[1], учреждением чрезвычайных судов и комиссий для рассмотрения отдельных дел и т. д. Королю также принадлежало право предварительного ареста подозрительных лиц путем тайного приказа без объяснения причин ареста и без ограничения его срока (lettres de cachet).

Судопроизводство, как уголовное, так и гражданское, отличалось крайней сложностью, медленностью и дороговизной.

Уголовное судопроизводство носило следственный (розыскной) характер. Порядок этого судопроизводства был определен ордонансом 1670 г. Согласно этому ордонансу уголовное преследование могло быть возбуждено по жалобе потерпевшего, доносу, предложению прокурора и собственному усмотрению судебных органов. Потерпевший был вправе предъявить гражданский иск в уголовном процессе, если ему была причинены убытки; уголовное дело начиналось производством предварительного следствия, задачей которого являлось разыскание и собирание доказательств виновности и невиновности подозреваемого. Следствие — "душа процесса" — производилось особым должностным лицом — следственным судьей, наделенным обширными полномочиями в области разыскания и собирания доказательств, под руководством прокурора, дававшего указания о порядке ведения следствия и дальнейшего направления дела. Предварительное следствие распадалось на две стадии: inquisito generalis и inquisito specialis. В первой из них устанавливался факт совершения преступления и выяснялось лицо, подозреваемое в этом, а во второй — проверялись собранные доказательства виновности подозреваемого. Защита не допускалась.

В первоначальной стадии предварительного следствия следственный судья производил собирание доказательств. Следственные действия (допрос свидетелей, осмотры и т. д.) облекались в форму письменных протоколов. По выяснении подозреваемого ему производился предварительный допрос (под присягой).

Вторая стадия предварительного следствия состояла в новом вызове свидетелей, прочтении последним ранее данных ими показаний и предложении объяснить, подтверждают ли они эти показания или вносят в них что-либо новое. После этого обвиняемому предъявлялись собранные по делу доказательства (в том чис-

[1] Правом эвокации широко пользовались в XVIII в. и королевские интенданты.

ле и показания свидетелей, ставившихся лицом к лицу с обвиняемым).

Производство предварительного следствия было негласным, письменным, с применением формальной теории доказательств. Для получения признания обвиняемого довольно широко применялась пытка. Пытка распадалась на два вида: предварительную, применявшуюся для получения признания обвиняемого во время предварительного следствия, и окончательную, применявшуюся после вынесения приговора к смертной казни для получения сведений о необнаруженных соучастниках преступления. Первый из этих видов пытки был отменен в 1784 г., а второй лишь в 1788 г. По окончании предварительного следствия дело поступало в суд. Обвинительного акта не составлялось. Заседание суда происходило негласно. В судебном заседании рассмотрение дела происходило лишь по материалам предварительного следствия, т. е. оно было письменным. Так, свидетели, допрошенные на предварительном следствии, вновь не вызывались, а их показания лишь зачитывались. Докладчиком обычно являлся следственный судья, излагавший обстоятельства дела и добытые следствием результаты. После доклада оглашалось письменное заключение прокурора и допрашивался обвиняемый. Последний был не столько стороной в процессе, сколько предметом исследования.

Приговоры распадались на три вида: обвинительные, оправдательные и об оставлении в подозрении. Последние могли быть вынесены в тех случаях, когда собранные по делу доказательства не давали возможности сделать определенный вывод о вине или невиновности обвиняемого. Оставление в подозрении могло быть срочным, а в случаях обвинения в тяжких преступлениях даже бессрочным. Пересмотр вынесенных приговоров допускался в порядке обжалования в виде подачи апелляции, приносить которую могли, с одной стороны, прокурор и потерпевший, а с другой — обвиняемый. Существовал и ревизионный порядок пересмотра, но последний был развит слабо.

В период абсолютизма гражданское судопроизводство принимает тот вид, который просуществовал до революции 1789 г. Его черты частично составили содержание гражданского процессуального кодекса первой империи. Указанный выше порядок судопроизводства нашел себе выражение в ордонансе 1667 г., установившем единообразную форму гражданского судопроизводства для судов Франции. Она носила смешанный характер: письменное производство продолжало играть значительную роль, но состязания сторон при окончательном рассмотрении дела происходили устно. Это рассмотрение было публичным с участием прокурора. Было установлено обязательное ведение дела в судах через посредство представителя — ходатая по делам. Весьма неблагоприятное влияние на быстроту рассмотрения дела оказывало допущение ново-

го исследования доказательств (кроме подготовительного), которое могло быть назначено судом после состязания сторон в судебном заседании, если, по мнению суда, дело было недостаточно исследовано. Такое исследование производилось членом-докладчиком при участии представителей сторон.

Наряду с описанным выше порядком судопроизводства существовал другой порядок, упрощенный, применявшийся к некоторым категориям дел. Этот процесс происходил без участия прокурора; применение письменной формы было сужено.

Со второй половины XVI в. законодательство принимает меры к усилению значения письменности в процессе. Было установлено недопущение ссылки на свидетельские показания в тех случаях, когда было возможно представить письменные доказательства и когда стоимость предмета спора превышала сто ливров (Мулинский ордонанс 1566 г.). Несмотря на эти мероприятия, свидетельские показания продолжали играть весьма значительную роль в процессе. Ордонанс 1667 г. сохранил систему формальных доказательств.

Документы, составленные официальным порядком, признавались достоверными. Сторона могла их оспаривать путем заявления спора о подлоге. Первоначально такое заявление подлежало рассмотрению в уголовном порядке. Ордонанс 1737 г. установил рассмотрение спора о подлоге в гражданском порядке.

Документы, составленные домашним порядком, считались достоверными в случае их признания противной стороной. Если такого признания не последовало, доказательства достоверности таких документов подлежали представлению стороной, на них сославшейся.

Глава 29. АНГЛИЯ (1485—1603 гг.)

§ 1. Государственный строй

Особенности английской монархии. Общий для феодализма процесс образования абсолютной монархии, обусловленный теми же общими причинами, происходил и в Англии. Здесь королевская власть не приобрела того характера и значения, как это имело место на континенте Европы: абсолютная монархия в Англии получила незавершенный характер. В отличие от королевской власти на континенте Европы английская королевская власть в период наивысших успехов мирилась с существованием парламента. Она не смогла создать ни сколько-нибудь сильной бюрократии, ни централизованного управления, ни постоянной армии, поскольку этого не требовалось в связи с островным положением государства.

Особенностью социального развития Англии является, как мы уже указывали, буржуазное перерождение части английского дворянства, начало которого можно наблюдать еще в XIII в., и, с другой стороны, сравнительно легкое проникновение в среду дворянства буржуазных элементов, составивших значительную массу так называемого "нового дворянства". Объединение этой части дворянства с горожанами является отличительной чертой исторического развития Англии. Между английским дворянством и горожанами не было той резкой сословной розни, которая существовала на континенте Европы. Напротив, мы видим в английском парламенте — именно в нижней палате — сплочение представителей средних землевладельцев и горожан. На местах королевская власть наталкивалась на пустившее прочные корни местное самоуправление, препятствовавшее образованию бюрократии. Это самоуправление, в отличие от континента Европы, состояло не только в заведовании местным хозяйством, но и в осуществлении некоторых общегосударственных функций. Оно находилось в руках местного землевладельческого класса, по преимуществу среднего дворянства — "джентри". Местное самоуправление в Англии имело ту несомненную выгоду, что не обременяло государственное казначейство, так как представители "джентри" отправляли его бесплатно.

Усиление королевской власти при династии Тюдоров (1485—1603 гг.). Несмотря на расширение компетенции парламента, со второй половины XV в. его политическое значение падает. Прежде всего самые созывы парламента производятся реже. Междоусобная война "алой и белой розы" подорвала силы высшей аристок-

ратии, целые фамилии которой погибли в этой войне. Война велась с переменным успехом. Каждая победившая партия созывала парламент, становившийся простым орудием в ее руках для расправы с побежденными противниками. Это не могло не подрывать значения парламента. Рост капиталистических отношений в Англии, как и на континенте Европы, способствовал развитию буржуазии, нуждавшейся первоначально в создании сильной государственной власти. В Англии капиталистическое развитие втягивало в свою орбиту и сельское хозяйство. Часть английского дворянства (главным образом рыцарство) вступила на капиталистический путь развития (так называемое "новое дворянство"). Его интересы совпадали с интересами буржуазии. Это дворянство было переплетено с буржуазией. Английская промышленность в значительной части работала на внешние рынки (экспорт сукна). Это, а также образование заморских торговых компаний, вызывало необходимость в ведении энергичной внешней политики. "Новое дворянство" и буржуазия, которые вели обширную внешнюю торговлю, нуждались в сильной государственной власти для ее защиты.

Буржуазия и "новое дворянство" нуждались в сильной монархической власти как для борьбы с феодалами, искавшими поддержки у континентальных абсолютистских государств, так и для борьбы с нищавшими народными массами.

Наконец, духовенство искало защиты у светской власти от распространившихся в населении со второй половины XIV столетия религиозных движений радикального направления, угрожавших церкви.

Описанные обстоятельства привели к усилению королевской власти. Однако эта власть не смогла упразднить парламент, так как не располагала ни централизованным бюрократическим аппаратом, ни постоянной армией. Кроме того, в парламенте не было той розни сословий, которую мы наблюдаем во французских Генеральных Штатах. Парламент также имел прочную опору в местном самоуправлении, находившемся в руках землевладельцев и наиболее зажиточных горожан. Королевская власть в ряде проводимых ей мероприятий, например, при неоднократных изменениях порядка престолонаследия в правление короля Генриха VIII, должна была опираться на парламент, а последний почти неизменно поддерживал королевскую власть, становясь нередко ее орудием.

Усиление королевской власти в правление династии Тюдоров привело к преобладанию короны над парламентом.

Кульминационным пунктом этого преобладания было издание в 1539 г. статута следующего содержания: "отныне указы, изданные королем при участии его совета, будут иметь такую же обязательную силу, как и законы". Этот порядок просуществовал недолго: в 1547 г. парламент отменил статут 1539 г. Однако преобла-

дание короны над парламентом сохранилось до самого конца правления династии Тюдоров.

Реформация в Англии. Английская реформация подготовлялась со второй половины XIV столетия. Английское правительство стремилось к прекращению вмешательства римских пап в английские дела. В 1351 г. был издан статут "о провизорах", не допускавший замещения кафедр епископов иноземцами. В конце XIV столетия другим статутом было воспрещено перенесение на рассмотрение римского папы дел, которые могли быть разрешены английскими судами (1393 г.).

Вместе с тем английское правительство еще с конца XIII в. вело борьбу против расширения церковного землевладения. В 1279 г. был издан статут "De viris religiosis", в силу которого воспрещался дальнейший рост церковного землевладения. Статут этот, впрочем, выполнялся плохо. В начале XV столетия английское правительство прибегло к частичной секуляризации церковных земель.

В XVI в. реформация была произведена по почину королевской власти (Генрих VIII). Внешним поводом был отказ римского папы расторгнуть брак короля. Королевская власть стремилась усилить свое значение подчинением церкви. Кроме того, королевская власть видела в церковных землях источник для покрытия расходов, дававший ей возможность занять независимое положение в отношении парламента. Буржуазия и "новое дворянство" относились сочувственно к секуляризации церковных земель, не без основания полагая, что эти земли станут их собственностью.

Реформация была произведена рядом статутов, важнейшим из которых был статут "о верховенстве" 1534 г.: английский король был объявлен верховным главой церкви, т. е. на него были перенесены права римского папы[1]. Основываясь на этом, Генрих VIII и его преемники установили законодательным порядком содержание вероучения церкви, получившей название англиканской, а также порядок богослужения. В англиканской церкви была сохранена церковная иерархия во главе с епископами, но духовенству было разрешено вступать в брак. Были допущены также некоторые отступления от католического вероучения.

Вскоре после провозглашения короля Генриха VIII главою церкви он провел при посредстве парламента секуляризацию монастырских имуществ (1536—1540 гг.). Аббаты (настоятели) упраздненных монастырей выбыли из состава верхней палаты. Что касается монастырских земель, то последние перешли в конечном

[1] В правление дочери Генриха VIII, Марии, этот акт был отменен и восстановлено католическое вероучение. После смерти Марии в правление ее сестры, Елизаветы, акт "о верховенстве" был возобновлен с тем отличием, что король был назван не "верховным главой церкви", а "верховным правителем".

счете в руки буржуазии и "нового дворянства". Приобретение монастырских земель тесно связало эти классы с королевской властью и способствовало усилению ее могущества. На положении крестьян, живших на монастырских землях, секуляризация отразилась неблагоприятно: новые владельцы этих земель производили усиленные их огораживания, увеличивали платежи и повинности крестьян и прибегали к их удалению. Это вызвало крестьянские восстания, подавленные правительством.

Для установления единообразия в делах веры, т. е. для борьбы с католиками, с одной стороны, и с последователями радикальных религиозных течений, развивавшихся в Англии, в правление дочери Генриха VIII, Елизаветы, была учреждена так называемая "высокая комиссия" (1559 г.). В ее состав входили духовные и светские лица. Она объединила в себе функции как следственного, так и судебного характера. Судопроизводство "высокой комиссии" носило инквизиционный характер. К ее ведению были отнесены дела "о заблуждениях, ересях, пороках, злоупотреблениях, бесчинствах, упорствах и беспорядках духовного и церковного характера". Хотя "высокая комиссия" и была учреждена для рассмотрения дел о правонарушениях против церкви, в дальнейшем к ее ведению был отнесен ряд дел, имевших весьма отдаленную связь с церковью, например, дела о бродягах и подозрительных личностях в г. Лондоне и на десять миль в его окружности, цензура и т. д.

Правительственная деятельность в эпоху династии Тюдоров. В правление Тюдоров расширяется сфера правительственной деятельности. Тюдоры энергично вмешиваются в хозяйственную жизнь Англии и проводят активную внешнюю торговую политику. Ими заключается ряд договоров с целью поставить английскую промышленность и торговлю в благоприятные условия на международном рынке. В XV столетии Англия находилась в зависимости от союза северо-германских городов (Ганзы), так как внешняя торговля Англии была развита недостаточно. Тюдоры сначала ослабили эту зависимость, а затем отняли у Ганзы привилегии, которыми она пользовалась в Англии. Тюдоры охраняли интересы больших торговых компаний, образовавшихся для заморской торговли, предоставляя им монопольное право торговли в тех или иных странах (например, в Московском государстве), помогали этим компаниям в борьбе с иностранной конкуренцией в Англии и за границей, покровительствовали развитию торгового флота. Англичане основывают фактории и консульства в различных частях Европы. В самом начале XVII столетия была учреждена Ост-Индская компания, сосредоточившая в своих руках английскую торговлю с Ост-Индией. Эта компания приняла акционерную форму. Растет значение Лондона, который постепенно становится главным портом Западной Европы. Возникают биржа, банкирское дело.

В правление королевы Елизаветы был сделан ряд попыток колонизации Америки. К концу XVI столетия была основана первая английская колония в Северной Америке, названная Виргинией. В дальнейшем был учрежден ряд компаний для эксплуатации новых колоний. Такова была, например, компания для эксплуатации Виргинии, учрежденная в начале XVI в.

В области сельского хозяйства с XV в. наблюдается двоякий процесс (часто это совмещается): распространение овцеводства, с одной стороны, и огораживание главным образом крестьянских пахотных земель — с другой. В результате того и другого процесса усиливается крупное землевладение. Развитие овцеводства, вызванное усилившимся спросом на шерсть вследствие роста английской и заграничной шерстяной промышленности, побуждало английских землевладельцев к расширению пастбищного хозяйства. Нуждаясь в пастбищах, помещики приступают к занятию крестьянских пахотных земель и общинных угодий и их огораживанию. Английские суды признавали владельца мэнора собственником всей территории, входившей в мэнор, в том числе и общинных угодий, которые рассматривались ими как "пустошь лорда"; право заимки признавалось совершенно бесспорным правом лорда. Огораживания производились не только лордами (помещиками), но и зажиточными крестьянами. Правительство было обеспокоено потерей крестьянами, утратившими вследствие огораживаний свои земельные участки, возможности нести военную службу и платить налоги. Известную роль сыграло и опасение крестьянских восстаний. Последние возникали неоднократно. Самое сильное из них было в 1549 г. в графстве Норфольк (восстание Кета). Это восстание было направлено главным образом против огораживаний и остатков крепостной зависимости. Оно было подавлено. В 1489 г. был издан статут, воспрещавший разрушение сельскохозяйственных строений, необходимых для хлебопашества. В 1515 г. было предписано распахать земли, обращенные в пастбища, и восстановить сельскохозяйственные строения, необходимые для хлебопашества. В 1533 г. было установлено максимальное количество овец для каждого хозяйства и был ограничен размер земельных участков, которые можно было брать в аренду. Законы, направленные против огораживаний, издавались и в дальнейшем. Неоднократно назначались комиссии для возвращения огороженных земель крестьянам. Однако эти мероприятия, осуществляемые без достаточной энергии, не смогли остановить огораживаний, бывших одним из проявлений развития капиталистического способа производства.

Правительство Тюдоров считало сферой своей деятельности организацию осушительных работ, введение новых полевых культур и т. д. Правительство также принимало меры к борьбе с искусственным повышением цен.

Рост промышленности в Англии отмечается развитием мануфактуры. Это влекло разорение мелких ремесленников, ввиду крайней дешевизны продукции мануфактуры, и вызывало жалобы горожан. В ответ на петиции горожан правительство издало так называемые статуты о ткачах (1555, 1557—1558 гг.). Эти статуты запретили городским предпринимателям иметь в деревнях более одного ткацкого станка, а деревенским ткачам предписывали иметь на дому не более двух станков. Было ограничено производство сукна вне тех городов и местечек, где оно ранее существовало. Для получения права занятия ремеслом ткача был установлен семилетний стаж в качестве ученика. В начале XVII в. статуты о ткачах были отменены, так как борьба с капиталистическими формами хозяйства оказалась безрезультатной.

Роспуск феодальных дружин ("ливрейных людей"), секуляризация монастырских земель и перемены в системе ведения сельского хозяйства вызвали появление большого количества бездомного и безработного люда, опасного для общественного порядка. Правительство прибегало к жестоким средствам борьбы с развитием бродяжничества и нищенства. Законодательным порядком была установлена обязанность для лица, прошедшего семилетний срок ученичества, если оно не было занято сельским хозяйством или ремеслом, работать у занимающегося данным ремеслом. Лица, вообще не имевшие каких-либо определенных занятий, были обязаны работать в сельском хозяйстве у каждого, кто пожелает нанять таких лиц. Установление размеров заработной платы было возложено в сельских местностях на мировых судей, а в городах — на местные власти. Уход с работы до истечения срока найма был воспрещен под страхом тюремного заключения (статут 1563 г.). Рядом других статутов были установлены суровые наказания для бродяг, доходившие до смертной казни при рецидивах. Нищим было воспрещено просить милостыню вне пределов округов, где они проживали (1530, 1547, 1572, 1597 гг.). Описанные мероприятия в связи с общим вздорожанием жизни (вызванным происходившей в это время "революцией цен") повлекли за собою падение заработной платы. Суровое в отношении бродяг и нищих законодательство Тюдоров приняло меры к устройству лиц, неспособных к труду: на приходы была возложена обязанность призрения бедных (1572 г.). В дальнейшем было предписано устройство для бедных общественных работ, а для непокорных — помещение их в исправительные дома (1576 г.).

Государственное управление. Высшим органом управления в эпоху Тюдоров был тайный совет. В его состав входили как представители знати, так и лица, вышедшие из рядов "нового дворянства" и буржуазии. Компетенция тайного совета была весьма широка: в круг его ведения входили такие вопросы, как регулирование внешней торговли, управление заморскими колониями и др.

При участии тайного совета королевская власть ("король в совете") издавала указы (ордонансы, прокламации). Тайный совет рассматривал и некоторые судебные дела как в порядке апелляционном, так и в качестве суда первой инстанции.

Однако усложнение задач государственного управления вызвало необходимость прибегнуть к созданию новых учреждений. Такова была "звездная палата", представлявшая собою отделение тайного совета. Она была первоначально учреждена для борьбы с феодалами, но в дальнейшем превратилась в орудие борьбы со всеми противниками королевской власти. Эта палата ведала не только уголовными, но и гражданскими делами. В круг ведения "звездной палаты" входили дела не только о государственных, но и об общеуголовных преступлениях (например, о разбоях). Дела рассматривались без участия присяжных заседателей на основах судопроизводства, представлявшего собой комбинацию начал инквизиционного и состязательного процессов. Наказания, назначавшиеся "звездной палатой", носили разнообразный характер: штраф, кнут, клеймение и т. д., но она не могла, однако, приговаривать к смерти. "Звездная палата" установила контроль над правильностью вынесения вердиктов присяжными заседателями. На нее были возложены и некоторые административные функции. Такова была, например, цензура произведений печати. Цензуру "звездная палата" делила с "высокой комиссией". "Звездная палата" имела большое значение в смысле орудия расширения королевской прерогативы, так как через ее посредство приводились в исполнение королевские указы.

Наряду со "звездной палатой" в тесной связи с тайным советом была создана "палата прошений", ведавшая гражданскими делами. Она также принимала к своему производству земельные споры крестьян с лордами мэноров.

Для проведения своей политики на местах, главным образом на окраинах, правительство Тюдоров создало несколько местных подобий "звездной палаты", подчиненных тайному совету. Так, в северных графствах был учрежден "совет севера", в Уэльсе — "суд совета Уэльса". Юрисдикция обоих советов была по существу сходна с юрисдикцией "звездной палаты", но осуществлялась в местном масштабе.

Для заведования секуляризованными монастырскими землями была учреждена "палата феодальных сборов". Последняя получила также юрисдикцию по опекунским делам.

С конца XIV в. возникает должность королевского секретаря, которая приобретает большое значение в XVI столетии, так как через руки последнего проходили наиболее важные государственные дела. В XVI в. секретарей стало два.

Местное самоуправление сохранилось при Тюдорах, в общем, в том виде, в каком оно существовало ранее. Правительство, од-

нако, стремилось подчинить своему контролю местное самоуправление. В графствах создается должность лорда-лейтенанта, возглавлявшего мировых судей, а также полицию (констеблей). На лорда-лейтенанта было возложено начальство над местной милицией. В конце XVI в. была учреждена должность помощника лорда-лейтенанта. Оба эти лица назначались королевской властью, обычно из среды знатных землевладельцев.

В XVI в. развивается низшая ячейка местного самоуправления — приход. Последний представлял собою самоуправляющуюся единицу, которая в лице приходского собрания производила раскладку налогов, а также избирала должностных лиц прихода (церковных старост, надзирателей за бедными и т. д.). В приходском собрании участвовали лишь те лица, которые вносили налоги на нужды церкви.

На приходы правительством Тюдоров был возложен ряд функций общегосударственного значения: содержание дорог и мостов, призрение бедных и т. д.

Особое положение занимала Ирландия. Ее государственная связь с Англией восходит к XII в., когда в страну вторглись англичане. После этого она подвергается английской колонизации. В Ирландии насаждаются английские порядки, т. е. английское государственное устройство, поместная (мэнориальная) система и английское право. Представителем королевской власти являлся сначала юстициарий, а затем лорд-депутат, при котором состоял совет, сходный с английским тайным советом. Был образован в XIII в. для английских поселенцев парламент, распадавшийся наподобие английского на две палаты: лордов и общин. Однако колонистов было слишком мало, чтобы занять весь остров. Та часть острова, где англичане были действительными хозяевами, называлась “оградой”. В остальной Ирландии английское влияние было слабым. Ирландское население занимало положение покоренной нации, и браки, например, между англичанами и ирландцами были воспрещены. В правление Генриха VII были урезаны права ирландского парламента: он был подчинен английскому тайному совету. Положение ирландцев ухудшилось после английской реформации, так как ирландцы остались католиками. С развитием капитализма английское правительство переходит к усилению колонизации Ирландии и насаждения в ней английских порядков. Принимались меры к уничтожению у ирландцев остатков первобытнообщинного строя (кланов), земля кланов передавалась отдельным лицам на основах частной собственности. Часть ирландских земель была передана англичанам большими участками (плантации). Северо-восточная часть острова (Олстер) была преимущественно заселена английскими колонистами: ирландское население было по большей части обезземелено.

Правовое положение населения. Духовенство. Реформация изменила положение духовенства. Хотя духовные съезды (конвока-

ции) и сохранились, но духовенство стало в непосредственное подчинение светской власти. Упразднение монастырей лишило церковь одновременно и значительной части богатства, и преобладания в верхней палате, где до реформации духовные лица составляли большинство. Вместе с тем представители духовенства вытесняются с ряда высших гражданских должностей, ранее ими занимавшихся (например, с должности канцлера). Сельское духовенство находилось в зависимости от местных землевладельцев, благодаря принадлежавшему последним праву патроната, т. е. представления на вакантные церковные места. Реформация расширила правоспособность духовенства: духовные лица приобрели возможность вступать в брак и т. п., католическое духовенство подвергалось преследованиям и таким же преследованиям стали подвергаться сторонники различных религиозных сект радикального направления.

Дворянство. Междоусобные войны второй половины XV столетия (войны "алой и белой розы") привели, как уже говорилось, к значительному уменьшению представителей феодальной аристократии. Ее могущество было подорвано мероприятиями короля Генриха VII (1485—1509 гг.), одним из которых является уничтожение феодальных дружин ("ливрейных людей"). На авансцену политической жизни выдвигается среднее сельское дворянство, к которому главным образом перешли монастырские земли, секуляризованные при Генрихе VIII. Новые владельцы монастырских земель стремились, как правило, к ведению хозяйства на этих землях на капиталистических основах. Дворяне, а также купцы и чиновники, покупавшие секуляризованные и крестьянские земли, входившие затем в состав дворянства, образовали так называемое "новое дворянство", отличавшееся от прежнего, феодального дворянства, существование которого основывалось на получении феодальной ренты. "Новое дворянство" заботилось о капиталистической эксплуатации своих поместий и принимало активное участие в торговых операциях. Дворяне принимали также заметное участие в колонизации заморских земель. Феодальная часть дворянства, недовольная усилением королевской власти при Тюдорах, пыталась несколько раз поднимать восстания, привлекая на свою сторону различные слои населения, так или иначе задетые политикой Тюдоров. Восстания, особенно сильные в северной части Англии, были неудачны. Дворянство сосредоточило в своих руках местное управление.

Горожане. Шестнадцатое столетие отмечается появлением в Англии новых видов производства (выделка стекла, мыла и т. д.). В этом же столетии в Англии начинают развиваться мануфактуры, устраивавшиеся по преимуществу в сельских местностях. Правительство борется с перемещением промышленности в сельские местности, так как промышленность и торговля, по взглядам того

времени, не должны были выходить за пределы города, служа источником существования для его жителей. Правительство стремится поддерживать обособленность города от села, и в самих городах поддерживает сосредоточение промышленности и торговли в руках цехов и привилегированных компаний. В описанном направлении развивается и политика гильдий и цехов. Постановлениями последних был ограничен прием в число учеников лиц сельского состояния. Цехи стремятся сделаться замкнутыми организациями, задачей которых является сосредоточение промышленного производства в руках небольшого числа наличных членов. Внутри цехов наблюдается резкое расхождение между мастерами и подмастерьями (и учениками). Цехи ограничивают число учеников, удлиняют сроки обучения (сокращая его для детей мастеров), вводят имущественный ценз, т. е. обладание известным капиталом для подмастерья, который желает стать мастером, и т. п.

Правительство идет навстречу такой политике цехов, устанавливая для получения звания мастера семилетний срок ученичества, а также требуя известного имущественного ценза, более притом высокого для сельских жителей, чем для городских. Законодательство определяло срок найма рабочих: для некоторых категорий наем был обязателен на срок не менее года. Правительство пыталось устанавливать размер заработной платы, возложив эту обязанность в сельских местностях на мировых судей, а в городах — на местные власти.

Внешняя торговля сосредоточивается в руках членов привилегированных компаний по преимуществу в Лондоне и (в меньшей степени) в Бристоле.

В то же время внутри городов, в особенности тех, что приходили по разным причинам в упадок, городское управление и парламентские выборы все более сосредоточиваются в руках небольшой группы зажиточных горожан. В ряде городов зажиточная часть населения стояла в зависимости от дворянства, вследствие чего эти города стали проводниками дворянского влияния.

Крестьяне. В XVI в. почти заканчивается процесс отмирания личной крепостной зависимости. Число вилланов в этом столетии составляет ничтожный процент населения (русский исследователь Савин определяет его в один процент всего населения). Изменяется и самый характер вилланского держания: по господствующему взгляду, оно перешло в копигольдерское, являвшееся одним из видов так называемого “обычного держания”, т. е. держания на основании обычая мэнора. Право копигольдера опиралось на запись о допущении его к держанию земельного участка (копию). Копигольдер должен был приносить присягу владельцу мэнора и обязаться нести обычные службы и повинности. Имя держателя, а также условия держания вносились в протокол мэнориального суда, а держателю выдавалась копия протокола, служив-

шая доказательством его прав. Копигольдер носил срочный или даже наследственный характер. Местные обычаи определяли размер ренты, уплачиваемой держателем, которая рано стала неподвижной, а потому низкой, порядок пользования копигольдом и т. д.

Королевские суды "общего права" вначале не предоставляли защиты держанию копигольдера, как ранее они не предоставляли ее вилланскому держанию. Копигольдеры могли искать защиты лишь в мэнориальном суде на основании мэнориального обычая.

По мере замены натуральных повинностей денежными (коммутация) и упадка в цене денег землевладелец стал стремиться получать с копигольдеров возможно больше денег, чему мешало господство мэнориального обычая. В то же время в Англии слагается довольно значительный рынок шерсти и становится выгоднее овцеводство, чем ведение полевого хозяйства. Это последнее также заменялось разведением рогатого скота. Описанные виды хозяйства требовали значительных земельных площадей, вследствие чего усилилось стремление землевладельцев к огораживанию общинных земель и удалению копигольдеров с занимаемых ими участков. Во многих случаях для землевладельцев было выгоднее заменить копигольдеров свободными арендаторами. С конца XIV в. суд канцлера стал принимать к своему рассмотрению споры копигольдеров с землевладельцами. В XV в. постепенно сложился взгляд, что копигольдер обладает вещным правом на участок земли, держателем которого он являлся, вследствие чего держание копигольдера стало пользоваться охраной: копигольдеру возвращалась земля, неправомерно отнятая у него землевладельцем. Примеру суда канцлера последовали и суды "общего права". Но, подобно мэнориальным судам, названные суды при разрешении споров руководствовались обычаем соответствующего мэнора. Таким образом, для держания копигольдера определяющим моментом был следующий: благоприятен ли для него местный обычай или нет. Копигольдеры составляли значительный процент населения. Как указывает известный правовед конца XVI — начала XVII в. Кок, число их достигало одной трети населения. Что касается огораживаний, то правительством был предпринят против них ряд мер, оказавшихся, как мы видели, безуспешным.

Армия. Несмотря на то, что династия Тюдоров сумела создать сильное правительство, в Англии не было постоянной армии. Небольшие гарнизоны крепостей и отряд королевской гвардии являлись единственными постоянными частями войск, состоявших на королевском жаловании. Временами правительство прибегало к принудительным наборам, в особенности для экспедиции за границу, но основой вооруженных сил Англии продолжала оставаться милиция. Феодальные ополчения утратили почти всякое значение. Вооруженные свиты феодалов ("ливрейные люди"), как мы уже упоминали, были упразднены при Генрихе VII. В середине

XVI в. было составлено новое расписание разрядов владельцев недвижимого и движимого имущества. В соответствии с размерами имущества было произведено распределение вооружения, которое должны были иметь лица, входившие в указанные выше разряды. Установлены были периодические смотры милиции[1]. Заведование вооруженными силами в каждом графстве было возложено на лорда-лейтенанта. Производимые правительством принудительные наборы вызывали нередко противодействие со стороны парламента.

Финансы. Королевские доходы складывались из поступлений с владений короны (доменов), с лесных заповедников, от разного рода феодальных сборов и т. п. Парламент твердо настаивал на своих правах разрешать введение новых налогов. Взимание некоторых налогов разрешалось королям пожизненно ("грузовой и весовой"[2] сборы). В других случаях разрешение взимать те или иные налоги давалось каждый раз парламентом. Нуждаясь в деньгах, королевская власть прибегала к замаскированному обложению: она обращалась к принудительным займам, причем парламент обычно смотрел сквозь пальцы на такого рода действия. Такие случаи неоднократно имели место в правление Генриха VII и Генриха VIII. В правление Елизаветы, когда правительство было вынуждено прибегать к займам, оно в дальнейшем их добросовестно уплачивало. Начиная с XV и до половины XVI в. королевская власть не прибегала к обложению подданных без участия парламента. В середине XVI в. корона обложила пошлиной сукно, экспортируемое за границу, и вина, ввозимые из Франции. Елизавета сохранила эти пошлины и добавила к ним еще одну: на сладкие вина. В правление Генриха VIII значительные суммы были выручены от продажи секуляризованных церковных земель. Парламент дважды давал согласие на отказ Генриха VIII платить государственные долги. Со времени норманнского завоевания королевская власть усвоила себе право предоставлять организациям и даже отдельным лицам различного рода привилегии, в том числе и в области торговли, например, право на открытие рынка или ярмарки. Выдача привилегий особенно усилилась при династии Тюдоров, выражаясь главным образом в предоставлении исключительного права торговли теми или иными товарами. Такого рода привилегии, получившие наименование монополий, охватили даже предметы первой необходимости (например, соль, кожу и т. п.). Палата общин начала решительную борьбу против монополий, и в 1601 г. Елизавета была вынуждена дать обещание отменить патенты, выданные на монополии, и не выдавать новых.

[1] Эти правила были подвергнуты изменению в начале правления короля Иакова I.

[2] Так назывались пошлины с ввозимых и вывозимых товаров.

§ 2. Общая характеристика права Англии (1485—1603 гг.)

Источники права. При Тюдорах законодательная деятельность усиливается, но руководящая роль в создании норм права продолжает оставаться в руках высших судебных учреждений. Последними вырабатываются нормы государственного, гражданского и (в меньшей степени) уголовного права. В это время получает признание, хотя еще не завершенное, доктрина о "судебном прецеденте": руководящий принцип, установленный в решении высших судов по какому-либо вопросу, получает обязательную силу при рассмотрении аналогичных вопросов в будущем.

Следование предшествующим судебным решениям вызывалось стремлением к определенности и устойчивости правовых норм. Связующая сила прежних судебных решений постепенно получает признание в судах "общего права", в суде канцлера и даже в исключительных судах ("звездная палата"). Хронологические погодные записи судебных решений — "годичные книги" — со второй половины XVI в. заменяются более или менее систематизированными сборниками судебных решений, составленными частными лицами. Появляется ряд ученых трактатов об английском праве — Литтлтона о поземельных держаниях, т. е. о видах земельных прав (конец XV в.), Фортескью "Похвала английским законам" (вторая половина XV в.) и др.

В начале XVII в. главным судьей суда "общих тяжб" Коком были составлены "Институции законов Англии". Институции распадаются на четыре части. Первая содержит комментарии на указанный выше трактат Литтлтона, вторая посвящена изложению главнейших статутов, третья содержит уголовное право и четвертая — судоустройство и судопроизводство.

В практике английских судов постепенно стало устанавливаться обыкновение делать ссылки на сочинения наиболее видных ученых-правоведов. В число последних вошли Брактон, Фортескью, Кок и некоторые другие. Сочинения английских правоведов и судебные решения как бы восполняли и корректировали друг друга, составляя ветви одного целого — "общего права".

Уголовное право. В XVI в. в английском уголовном праве окончательно слагается трехчленное деление преступлений, сохранившееся в нем до настоящего времени: измена ("тризн"), тяжкие уголовные преступления ("фелонии") и менее тяжкие уголовные преступления ("мисдиминор").

Длинный ряд правительственных актов признавал государственной изменой самые разнообразные преступления, в зависимости от преходящих потребностей момента, вследствие чего под понятие государственной измены подводились деяния даже случайного характера. Так, одним статутом, изданным в правление

Генриха VIII, признавалось государственной изменой всякое порицание брака, заключенного королем (после его развода с первой женой) с Анной Болейн. В дальнейшем после развода с Болейн и ее казни государственной изменой было признано заявление о законности брака короля с Болейн и законности дочери короля от этого брака Елизаветы. Английские суды расширили содержание государственной измены, создав понятие "подразумеваемой измены". Так, в конце XV столетия один англичанин был осужден, как за государственную измену, за следующие слова: если бы он был уверен, что некто Перкин Уарбек был сыном короля Эдуарда IV, он не поднял бы против него оружия. В этом суд усмотрел замысел умертвить короля Генриха VII.

Большинство статутов, изданных в XVI столетии о государственной измене, просуществовало недолго. В основе английского понятия государственной измены продолжал оставаться статут 1352 г.

В области "фелоний" круг последних был расширен рядом законодательных постановлений. К числу фелоний были отнесены: изувечение, поджог, двоебрачие, даже колдовство.

Что касается до "мисдиминора", то этот вид преступлений развился постепенно из правонарушений, ранее влекших за собой лишь взыскание причиненного ущерба в гражданском порядке. Он был создан путем законодательства. Категория "мисдиминоров" возникла исторически. Для различения их от "фелоний" довольно трудно подыскать какие-либо внутренние основания. Так, к "мисдиминорам" были отнесены: подлог, лжесвидетельство и т. д.

Указанная выше эпоха характеризуется почти полным исчезновением частного порядка уголовного преследования (судебного поединка) и заменой его публичным, а также сужением привилегий клира: постепенно из сферы этих привилегий изымались отдельные преступления: убийства и т. д. В начале XVII в. было отменено право убежища.

Наказания были жестоки, но эта жестокость не достигала своей цели. В XVII в. Кок говорит в своих "Институциях английского права" следующее: "доказано опытом, что частые казни не предотвращают преступления... преступления, часто совершаемые, часто и наказываются, но учащение наказаний делает их столь обыкновенными, что они перестают устрашать людей".

Судоустройство и судопроизводство. Усложнение правительственных задач при династии Тюдоров повлекло за собою создание ряда новых судебных учреждений исключительного характера в качестве орудий правительственной политики. Среди этих учреждений наибольшей известностью пользовались уже упоминавшаяся "звездная палата" и палата прошений, так называемые "суды справедливости" — в отличие от судов "общего права".

Кроме этого, мы уже указывали на совет севера, уэльский совет, а также "палату феодальных соборов".

В XI в. для рассмотрения дел, связанных с морскими операциями, был создан высший суд адмиралтейства, юрисдикция которого была окончательно установлена в первой половине XVI столетия: к его ведению были отнесены гражданские дела, связанные с мореплаванием, а также уголовные преступления, совершенные в открытом море.

Переход управления церковными делами к королевской власти повлек за собою учреждение уже известной нам "высокой комиссии" для осуществления юрисдикции, относившейся к церковным делам, в частности, для борьбы с религиозными заблуждениями. Она могла налагать штрафы и заключать в тюрьму.

Возникновение новых судов исключительного характера вызывало ожесточенную борьбу с ними судов "общего права", так как деятельность их приняла столь широкий размах, что поставила в опасность даже самое существование "общего права". Если верить современникам, Англия находилась накануне рецепции римского права. Суды "общего права" доказывали незаконность юрисдикции исключительных судов. В своей деятельности суды "общего права" были связаны с нижней палатой парламента, между тем как исключительные суды служили орудиями расширения королевской прерогативы. Суды "общего права" вели борьбу также с судом канцлера, с церковными судами и с судом адмиралтейства, восставая против расширения их юрисдикции. Борьба эта, в общем, была довольно безуспешна, так как на стороне исключительных судов стояла королевская власть.

Со времени Тюдоров в уголовное судопроизводство стали проникать розыскные начала. Элементы розыскного процесса, хотя и существенно ограничивали права обвиняемого, но не изменили основного характера уголовного процесса — его состязательности. Рассмотрение дел с участием присяжных заседателей сохранилось как в уголовном, так и в гражданском процессе.

Наиболее важные особенности уголовного судопроизводства в XVI и в начале XVII в. сводились к следующему.

1. Обвиняемый, главным образом в делах о государственных и тяжких уголовных преступлениях, подвергался аресту и содержался в заключении более или менее строгом до дня судебного рассмотрения его дела. Он не мог поэтому надлежащим образом подготовиться к защите. Он подвергался допросу, иногда сопровождавшемуся пыткой, хотя последняя "общим правом" не допускалась.

2. Доказательства, подтверждавшие обвинение, становились известны обвиняемому только во время судебного разбирательства, так как предварительно ему не сообщались.

3. Хотя составление обвинительного акта отличалось большим формализмом и упущения в составлении этого акта, даже сравнительно второстепенные, нередко влекли за собою отмену приговора, копия обвинительного акта не вручалась обвиняемому.

4. Не существовало определенного порядка представления доказательств в течение судебного рассмотрения дела. Свидетели не ставились лицом к лицу с обвиняемым: это было необязательно, не требовалось также предъявления подлинных документов.

5. Не всегда обвиняемому разрешалось представлять свидетелей в свою пользу. Обвиняемый не имел в своем распоряжении никаких способов добиться их явки в суд: принудительного привода в отношении свидетелей обвиняемого установлено не было. Свидетели, на которых ссылался обвиняемый, если и вызывались в суд, то допрос их происходил без присяги.

6. Оговоры одним обвиняемым других обвиняемых не только допускались в качестве доказательства, но рассматривались как весьма убедительные данные.

7. Обвиняемый по делам о государственной измене и в тяжких уголовных преступлениях не имел защитника ни до, ни во время судебного рассмотрения.

8. Допрос обвиняемого являлся самой существенной частью рассмотрения дела. Ответы обвиняемого определяли порядок представления доказательств.

Наиболее важные особенности гражданского судопроизводства в судах "общего права" в XVI и в начале XVII в. были следующие.

1. Как правило, притязание могло быть предъявлено лишь в тех случаях, когда для защиты нарушенного права существовал процессуальный иск: вследствие этого целый ряд нарушений права был лишен исковой защиты.

2. Письменное производство преобладало над устным.

3. Система доказательств отличалась большой степенью техничности. Особенной техничностью отличались правила о допущении доказательств.

4. Судопроизводство характеризовалось обилием всякого рода формальностей, несоблюдение которых крайне вредно отражалось на интересах допускавшей их стороны, а также медлительностью процесса и его дороговизной.

Обжалование приговоров (по уголовным делам) и решений (по гражданским делам), за немногими исключениями, в английском судопроизводстве не разрешалось. В тех случаях, когда допускались исключения, не проводилось разницы между апелляционным и кассационным порядком обжалования.

Главным из этих исключений являлся так называемый "иск об ошибке" ("writ of error"). Такой способ обжалования применялся лишь в случае, когда неправильность, допущенная при производстве, усматривалась из самого протокола, составленного по делу. Так как понятие протокола в английском процессе было довольно узким, данный способ носил несовершенный характер. Кроме того, предоставление права на подачу жалобы зависело от усмотрения короны, являясь ее "милостью".

В некоторых делах о мисдиминорах допускалось ходатайство перед судом королевской скамьи об отмене приговора и назначении нового рассмотрения дела в подчиненных ему судах при участии нового жюри присяжных заседателей.

Суд королевской скамьи был вправе изъять дело из подсудности низшего суда указом "certiorari" и перенести его на свое рассмотрение. Этот указ мог быть издан лишь до рассмотрения дела присяжными заседателями.

Такие же способы обжалования существовали и в области гражданского судопроизводства, с тем только отличием, что в делах гражданских назначение нового рассмотрения дела применялось в более широком масштабе, чем в делах уголовных.

Самая система обжалования отличалась сложностью и многостепенностью.

Глава 30. ГЕРМАНИЯ

§ 1. Государственный строй

Развитие абсолютизма в германских государствах. С XV в. в хозяйственной жизни Германии произошли крупные изменения.

На юге Германии достигли высокого развития обрабатывающая промышленность и горное дело.

Города в Баварии, на Дунае и на Рейне стали принимать деятельное участие в международной торговле, служа посредниками между Венецией на юге и фландрскими городами на севере и сосредоточивая в своих руках значительную часть торговли с Востоком и Новым Светом.

Полный хозяйственный расцвет наступил в конце XV и первой половине XVI в.

Однако развитие народного хозяйства Германии шло несколько иным путем, чем в Англии и Франции. Ни один город не сделался в Германии таким хозяйственным средоточием страны, каким был, например, Лондон в Англии. Экономическое развитие Германии отличалось большой неравномерностью по ее отдельным районам. В то время как в Англии и Франции развитие торговли и промышленности привело к централизации, в Германии этот процесс привел к объединению интересов по отдельным землям вокруг местных центров, что содействовало политической раздробленности.

С начала XVI столетия в экономическом развитии Германии стали появляться признаки упадка.

Причинами такого положения вещей послужили главным образом перемещение путей мировой торговли, непрекращающиеся войны, в которые вовлекалась Германия и которые велись на ее территории, конкуренция быстро выдвинувшихся Нидерландов, а также усиление крепостнических отношений, наступившее после поражений крестьян в крестьянской войне 1525 г.

Упадок иностранной торговли повлек за собой и упадок внутренней торговли. Последствием такого положения вещей был упадок промышленности. Цеховое ремесло испытывало внутреннее разложение. Процесс упадка распространился и на крестьянское хозяйство. Упадок денежных отношений способствовал известному возврату к натуральному хозяйству. Правовое положение крестьян ухудшилось: усилилось их закрепощение, в особенности на северо-востоке Германии.

Упадок торговли и промышленности повлек за собою обеднение городского сословия. Последнее, ослабленное экономически, не могло играть сколько-нибудь значительной роли в политике.

Англия и Франция превратились в XVI и XVII вв. в единые национальные государства с сильной центральной властью.

В Германии же феодализм сложился в более устойчивые формы, чем в Англии и Франции.

Феодальная раздробленность удерживалась в Германии даже в течение значительной части XIX в. Отставание в области развития хозяйства, упадок городского сословия и разнородность интересов отдельных земель и городов, входивших в состав Германии, стояли на пути создания единого национального государства.

Германия представляла собою (совместно с частью Италии) единую империю. Однако такое единство являлось призрачным, так как император не располагал реальной властью: предпосылки для образования национального государства не существовали или находились в зачаточном состоянии.

В первой половине XVI в. в Германии происходила реформация. Реформация сопровождалась социальными движениями, из которых наиболее важным было крестьянское восстание (1525 г.).

Крестьяне выдвинули требования об отмене крепостного права, упразднении некоторых феодальных поборов, облегчении барщины, свободы рыбной ловли и охоты и т. д. (программа "двенадцати статей"). Горожане (средние слои — торговцы и цеховые мастера), примкнувшие к крестьянскому движению, требовали объединения Германии под властью одного императора, установления общеимперского законодательства и суда, единства монеты, мер и веса, отмены внутренних таможенных пошлин и т. д. ("Гейльбронская программа"). Крестьянское восстание было подавлено силами князей. Больше всего пострадало от крестьянской войны духовенство, так как принадлежащие ему монастыри и другие церковные учреждения были уничтожены, его ценности разграблены и т. д. Крестьянская война сделала популярной идею секуляризации церковных имуществ в пользу крестьян. Однако князья и отчасти города провели эту секуляризацию в свою пользу, и вскоре земельные владения духовенства оказались в протестантских землях в руках князей и городского патрициата. Значительные материальные потери понесло дворянство: его замки были уничтожены, часть наиболее влиятельных родов разорилась. Города в целом не получили в результате крестьянской войны никаких выгод. Города, население которых принимало участие в восстании, входившие в состав княжеских владений, были обложены тяжелыми контрибуциями. Они лишились своих привилегий и стали в полную зависимость от князей. При таком положении исход крестьянской войны оказался выгодным лишь для князей. Усилилась княжеская власть за счет ослабления городов, а также оскудения

части дворянства, пострадавшего от крестьянского восстания и вынужденного искать опоры княжеской власти. Имения духовенства были секуляризированы в значительной части в пользу князей, князья подчинили себе новое протестантское духовенство.

Реформация ко всем условиям, разъединившим Германию, прибавила еще одно: вероисповедание. Германия раскололась на протестантскую (север) и католическую (юг) части.

Последующее время было занято непрерывными внешними междоусобными войнами, самой крупной из которых являлась тридцатилетняя война (1618—1648 гг.). Эта война велась под религиозными лозунгами: борьба католиков с протестантами. Однако религиозная борьба тесно переплеталась с политической: северогерманские князья боролись против усиления императорской власти и создания единого национального государства. Князьям удалось воспрепятствовать созданию последнего. Германия осталась расчлененной свыше чем на триста самостоятельных территориальных единиц ("мелкодержавие"), превратившись в "аристократическую федерацию". Власть князей еще более усилилась. Они сделались почти независимыми от императорской власти: по Вестфальскому миру (1648 г.) князьям было предоставлено право заключать союзы не только друг с другом, но и с иностранными государствами. Вестфальский мир привел к полному торжеству партикуляризма в государственном строе Германии, представлявшем собою, по словам Гегеля, "возведенную в государственный порядок анархию, какой мир еще никогда не видел".

Внутри княжеств власть князей продолжала усиливаться. В этом отношении опорой для усиления упомянутой власти служили землевладельцы. Для того чтобы обеспечить себе поддержку дворянства, князья пошли навстречу его социальным притязаниям, сводившимся к усилению крепостной зависимости крестьян.

Взамен утраты своих политических прав дворянство сохранило большую часть социальных привилегий (в том числе право сеньориальной юстиции). Из среды дворянства выходили высшие чиновники и офицеры.

Тридцатилетняя война повлекла за собой упадок торговли городов.

Сословно-представительные учреждения в большинстве княжеств прекратили свое существование, а в остальных пришли в упадок. Князья во время тридцатилетней войны привыкли взимать подати без согласия ландтагов.

Духовенство в протестантских странах стало в полную зависимость от светской власти.

Центральная императорская власть совершенно ослабла. После Вестфальского мира рейхстаг становится собранием, для постановлений которого требовалось согласие трех курий: курфюрстской, княжеской и городской. В 1663 г. рейхстаг из периодически созы-

ваемого превратился в постоянное учреждение, пребывающее в городе Регенсбурге. С этого времени в нем заседали уже не сами государи, а их уполномоченные. Реальная власть рейхстага была невелика: прусский король Фридрих II сравнивал его со сборищем собак, лающих на луну. Князья сумели освободиться от военной службы империи. Общеимперский налог собирался плохо. Распадение империи на ряд самостоятельных государств обессилило рейхскамергерихт. С ним стал конкурировать имперский надворный суд, находившийся в Вене, учрежденный для земель Габсбургской династии, но принимавший к своему рассмотрению и дела, ему неподведомственные.

Выше мы говорили об усилении княжеской власти. Политическое сплочение, развитие централизации, чиновничества и суда происходили внутри каждого княжества.

В XVII в. в княжествах установился абсолютизм.

В Германии начинают развиваться в XVI в. крупное помещичье хозяйство (фольварки), сопровождавшееся сокращением площади крестьянского землевладения. При этом улучшились технические способы ведения хозяйства. Расширяя земельные владения, находившиеся в их личном заведовании или отдававшиеся в аренду, немецкое дворянство стремилось расширить свои права на личность крестьянина с целью использования его труда, налагая стеснения на свободу передвижения крестьян и распоряжения своим трудом, прикрепляя их к земле, увеличивая и отягощая их повинности (барщина). К концу XVII и к началу XVIII в. процесс закрепощения крестьянства в значительной части Германий завершился. Во многих местностях Германии помещики стали продавать крестьян, подвергать их телесным наказаниям и т. п., обращаясь с ними, как с людьми рабского состояния. В руках помещиков сосредоточилась вотчинная полиция и юстиция над крестьянами.

В городах в XV и XVI столетиях цеховая организация получает широкое распространение, охватывая даже свободные профессии (врачи, учителя, музыканты и т. д.). Злоупотребления, возникавшие на почве конкуренции между цехами, и противоречия интересов между мастерами и подмастерьями, а также учениками были использованы князьями для ограничения самоуправления цехов.

Пруссия и Австрия; их отличительные черты. Наиболее крупными немецкими государствами были Пруссия и Австрия. Между этими государствами имелись существенные различия. Пруссия была по преимуществу протестантской страной, а Австрия — католической. Во-вторых, хотя Прусское государство и составилось из нескольких отдельных земель, население Пруссии было немецким или онемеченным, тогда как Австрия состояла из земель, населенных различными национальностями. В-третьих, Ав-

стрия была более феодальной страной, чем Пруссия. Между обеими странами существовал постоянный антагонизм, причем уже намечался разлад по вопросу о том, кому должно принадлежать главенствующее положение в Германии. В области внешней политики Пруссия вела настойчивую политику территориального расширения за счет слабых соседей.

Государственный и социальный строй Пруссии. Пруссия постепенно сложилась из отдельных земель, иногда даже не соприкасавшихся друг с другом. Земские чины, существовавшие в отдельных областях Прусского королевства, которым управляла с начала XV в. династия Гогенцоллернов, отстаивали самостоятельность этих областей.

Поэтому сплочение отдельных земель в единое государство могло быть достигнуто лишь после подавления сепаратистских стремлений чинов.

Прусским государям удалось достигнуть того, что в отдельных областях ландтаги вовсе перестали собираться (Бранденбург). В других областях их права ограничивались (по большей части у ландтагов было отнято право вотирования налогов) или прямо нарушались. В XVIII в. Пруссия вступает абсолютной монархией. Прусский король Фридрих-Вильгельм I (1713—1740 гг.) прямо говорил: "Мы — король и господин и можем делать, что нам угодно".

Управление Пруссией было централизовано. Высшим органом управления был тайный совет, который должен был объединять управление. Однако эта задача впоследствии отошла на второй план, когда тайный совет был разделен на три самостоятельных департамента: иностранных дел, юстиции и внутренних дел, сделавшийся главным органом всего управления. Департамент внутренних дел был образован в первой половине XVIII столетия из соединения двух ранее существовавших учреждений — военного комиссариата и дирекции финансов. Он носил наименование "генеральной высшей директории финансов, военных дел и доменов". Директории были подчинены в отдельных провинциях военные и домениальные палаты, наблюдавшие за ведением военного и домениального хозяйства. Рядом с ними стояли ландраты, земские советники, назначавшиеся королем из дворян, рекомендованных дворянскими собраниями. Должности ландратов носили полубюрократический и полусословный характер. Ландраты председательствовали на дворянских собраниях и совместно с дворянскими комитетами ведали делами своего сословия. В то же время на ландратов были возложены общегосударственные функции и они являлись органами центральной власти в делах, относящихся к взиманию налогов, заведованию полицией, рекрутским набором. В городах члены городских советов, управлявших делами города, так называемых магистратов, назначались правительством. Города были поставлены под надзор правительственных податных совет-

ников. В королевских доменах полиция вместе с другими доходными статьями отдавалась на откуп. Землевладельцам принадлежала вотчинная полиция и юстиция, а также патронат над церковью и школой. В свободных крестьянских общинах управление производилось лицами (старосты, шеффены), избиравшимися сельским сходом или занимавшими свои должности по имущественному цензу, иногда наследственно.

Правящим классом в Пруссии было дворянство, из среды которого выходили высшие чиновники и офицеры.

Городское сословие было развито слабо.

В Пруссии, в особенности в ее восточной части, большинство крестьян было крепостным. Мелкие свободные собственники встречались лишь в очень небольшом количестве. То же следует сказать и о свободных батраках. В Пруссии были распространены тяжелые формы крепостного труда (барщина).

В то же время прусские землевладельцы, в особенности в восточной ее части (юнкеры), пользуясь тем, что многие крестьяне были ласситы, т. е. не имели наследственного права на землю, которую они обрабатывали, получая ее от помещика по большей части в пожизненное пользование, стремились округлить свои владения, присоединяя освободившиеся крестьянские участки к своим, а иногда и прямо сгоняя крестьян с обрабатываемых ими участков земли.

Прусское государство, управляя при помощи иерархически организованного чиновничества, стремилось подчинить своей опеке, доходившей иногда до мелочности, и руководству общественную жизнь во всех ее проявлениях, пресекая малейшие попытки развития общественной самодеятельности. В области экономической политики прусские короли держались системы меркантилизма. Деятельность государственной власти приобрела всеобъемлющий характер. В этом смысле прусское государство можно назвать "полицейским".

Государственный и социальный строй Австрии. Австрия, в отличие от Пруссии, представляла собою страну, весьма далекую от централизации. Она являлась, в сущности, собранием отдельных государств, имевших одного правителя и плохо друг с другом связанных.

Недостаточно развитая централизация отвечала интересам крупных землевладельцев (магнатов), господствовавших в стране. Но и в рядах этой немногочисленной группы не было единства: австрийские магнаты соперничали с венгерскими. Среднее и мелкое дворянство в значительной мере стояло в зависимости от указанных выше магнатов, а городское сословие было недостаточно сильно.

В государствах, входивших в состав Австрии, имелись сеймы, ведавшие не только местными делами, но и выполнявшие мно-

гие общегосударственные функции. Габсбургская династия, правившая в Австрии, делала неоднократные попытки объединить свои владения в централизованную монархию, но дело подвигалось туго вследствие оппозиции отдельных земель. В Венгрии существовали общегосударственный сейм и средневековая конституция, в основе которой лежала "Золотая булла" 1222 г., устанавливавшая ежегодные собрания этого сейма. В состав сейма входило духовенство и дворянство. Последнее участвовало в нем первоначально поголовно, но с конца XIV в. поголовное участие дворянства было заменено посылкой представителей, избиравшихся комитатскими (областными) собраниями. В начале XV в. на сейм были призваны и представители городов. Без согласия сейма королевская власть не могла взимать налоги. Первоначально венгерский сейм пользовался правами избирать венгерских государей и даже оказывать им вооруженное сопротивление в случае нарушения прав, гарантированных "Золотой буллой". К концу XVII в. сейм утратил эти права, но Габсбургам все же не удалось достигнуть полного абсолютизма в Венгрии. Однако Габсбурги, особенно в XVIII в., довольно редко созывали венгерские сеймы.

Местное управление в Венгрии производилось комитатскими собраниями, состоявшими из привилегированных лиц каждого комитата — административной единицы, на которые делилась Венгрия.

Сеймы в австрийских землях состояли из четырех чинов: духовенства, "господ" (титулованных крупных землевладельцев), рыцарей (дворян — землевладельцев средних размеров) и королевских городов, непосредственным сеньором которых был король. В Тироле к четвертому сословию принадлежали и свободные крестьяне. Начиная с XVII в. политическое значение сеймов постепенно падало, но в их ведении оставался ряд общегосударственных функций: финансовое управление, набор рекрутов; почти весь суд и местная администрация были подведомственны должностным лицам, избранным на ландтагах.

При королеве Марии-Терезии (1740—1780 гг.) важнейшие и наиболее существенные полномочия были сосредоточены в руках королевских чиновников. Однако сеймы сохранили некоторые функции государственного управления, осуществлявшиеся управами или комиссиями, избиравшимися сеймами.

В городах управление находилось в руках городских управ и бургомистров, избиравшихся горожанами. При Марии-Терезии это управление, хотя и сохранило свой выборный характер, было поставлено под контроль правительства в виде, например, утверждения бургомистров и т. п.

Крестьянство пользовалось самоуправлением в лице избиравшихся общинами старост и понятых, ведавших раскладкой и взиманием налогов и другими делами местного хозяйства. Надзор за

крестьянским самоуправлением осуществлялся помещиками и местными чиновниками.

Крестьянина, как и в других феодальных государствах Западной Европы, нельзя было купить или продать отдельно от земли, к которой он был прикреплен. Он пользовался гражданской правоспособностью, хотя и в ограниченных размерах. С точки зрения закона крестьянин считался наследственным подданным своего помещика.

Крестьяне несли в пользу помещиков разнообразные повинности; некоторые из них были весьма тяжелыми (барщина).

В Австрии, так же как и в Пруссии, практиковался сгон крестьян с их участков. Помещики пользовались полицейской и судебной властью в отношении крестьян.

В Венгрии крестьяне с начала XVI в. находились в полной крепостной зависимости от помещиков.

В ряде областей господствовал национальный гнет: в славянских землях большинство крупных земельных владений принадлежало немцам или венграм.

Австрия не имела правильно организованных центральных учреждений. Высшим органом — законосовещательным и контролирующим — был с середины XVI в. тайный совет. В дальнейшем он был заменен конференцией, состоявшей первоначально из членов, приглашавшихся по каждому отдельному случаю, и лишь с начала XVIII в. ставшей постоянным учреждением. Военными делами ведал придворный военный совет (гофкригсрат).

Министерство иностранных дел было выделено в начале XVIII в. в самостоятельное учреждение, причем во главе его был поставлен канцлер. Центральные административные органы неоднократно подвергались переустройству. В правление Марии-Терезии делами австрийских земель ведала "императорско-королевская соединенная канцелярия", а "венгерско-семиградская канцелярия" — делами этих земель. Министерство иностранных дел ведало Бельгией и Северной Италией (Ломбардией). Суд не был в полной мере отделен от администрации. Финансами ведала камер-коллегия, состоявшая под надзором финансовой конференции из наиболее выдающихся государственных деятелей. Государственным контролем ведала счетная палата. Во главе провинций стоял наместник, избиравшийся местными чинами и утверждавшийся королем. Наместники в силу этого являлись не столько представителями центральной власти, сколько охранителями партикуляристских тенденций областей. Бельгия и Северная Италия (Ломбардия) управлялись генерал-губернаторами.

С целью объединения всех отраслей управления в 1760 г. был учрежден государственный совет. Государственный совет рассматривал законопроекты, наблюдал за исполнением законов, "стоял на страже веры, порядка и кредита", предлагая меры к поднятию

благосостояния во всех землях габсбургской монархии. В провинциях административными органами были первоначально "представительства и камеры" с подчиненными им специальными комиссиями, в которых заседали депутаты от сословных чинов, но с 1763 г. они были заменены губернаторами, назначавшимися правительством, с подчиненными им губернскими присутствиями (земскими правлениями). Во главе округов стояли окружные начальники, избиравшиеся чинами из местного дворянства, а потом назначавшиеся правительством.

Способы управления в Австрии носили характер опеки и регламентации всех проявлений общественной жизни, доходя до мелочей (так, Мария-Терезия воспретила женщинам румяниться и белиться). Каждый шаг подданного был предусмотрен: правительство стремилось предвидеть все, что могло быть воспрещено и что дозволено, а полиция была обязана следить за точным исполнением предписаний.

§ 2. Право

Гражданское право. Усиление княжеской власти в Германии сопровождалось созданием общего права путем так называемой рецепции римского права.

Партикуляризм правовых систем феодальной Германии, в которой разные общественные группировки имели свои суды и свое право, становился все более и более неудобным и стеснительным по мере ослабления замкнутости этих группировок с ростом торговли и промышленности. Потребность в праве, общем для всего населения, делалась все более настоятельной. Старое обычное право германских племен отражало очень низкую ступень развития производительных сил и общей культуры и не могло удовлетворять потребности развитого оборота. Немецкие юристы XV—XVI вв. видели невозможность построить общее право из противоречивых и неясных народных обычаев. Единственной им известной законченной правовой системой было римское право. К правоотношениям нарождающегося капитализма гораздо легче было применять римское право с его свободой договоров и свободным распоряжением недвижимостями, чем закостенелые формы феодального права.

Изучение римского права, возродившееся в Италии, распространилось оттуда и в Германию. В германских университетах появились кафедры римского права, профессора которого были учениками итальянских глоссаторов и комментаторов. Они знакомили своих студентов с логически стройными определениями и учениями, содержащимися в "Corpus juris civilis" и учили их юридически рассуждать в терминах римского права. Юридическое образование покоилось на римском праве и отчасти — каноничес-

ком. В XV—XVI вв. появился ряд учебников, справочников и юридических словарей, способствовавших распространению знакомства с римским правом.

Влияние римского права начало проникать и в суды. Шеффены, которые при отправлении суда должны были заниматься "нахождением права", т. е. подыскиванием подходящей нормы, чаще всего в неписаном обычном праве, не были в состоянии разбираться в более или менее сложных правовых спорах. Поэтому в практике германских судов с XIII столетия начали распространяться обращения к ученым-юристам с целью получения от них заключений по спорным правовым вопросам. С начала XV в. обращения стали производиться и к университетам[1].

Заключения принимали двоякую форму: "gutachten" и "actenversendung". Первые являлись простыми консультациями и (за некоторыми исключениями) не были обязательны для суда. Что касается вторых, то последние представляли собою заключения, облеченные в форму судебных решений (от имени суда, обратившегося с просьбой дать заключение), и, как правило, были обязательны для суда.

Институт "actenversendubg" стал встречать к себе враждебное отношение со стороны владетелей германских земель, видевших в нем умаление своей власти. С XVIII в. начинается постепенное его упразднение.

Что касается "gutachten", то последние сохранились и после упразднения "actenversendung". Они встречаются и в настоящее время как в виде заключений отдельных профессоров, так и (юридических) факультетов.

Германские императоры покровительствовали римскому праву, так как они настаивали на своей преемственной связи с римскими императорами и охотно применяли к себе все положения о власти последних. В силу всех этих причин римское право уже в XV в. широко проникло в Германию и пустило там достаточно глубокие корни.

В 1495 г. был учрежден центральный имперский суд, в состав заседателей которого входили поровну доктора права и рыцари. В положении об этом суде было сказано, что он будет разбирать дела, основываясь на праве империи и на писаном праве. Под писаным правом разумелся "Corpus juris civilis", который тем самым был признан действующим источником права, обязательным для применения в судах. При этом "Corpus juris civilis" был реципирован только в тех частях, которые были обработаны глос-

[1] Обращения описанного выше характера, насколько можно судить, появились сначала в Италии. Германские суды первоначально обращались к итальянским ученым-юристам и к итальянским университетам, а затем стали обращаться к своим юристам и университетам.

саторами и вошли в глоссу Аккурсия. Правилом было: чего не признает глосса, не признает суд. В XVI в. римское право сделалось основным источником норм права, особенно гражданского, во всех германских судах.

Рецепция римского права была осуществлена при полной поддержке императоров, курфюрстов и молодой буржуазии, но она ничего не дала и не могла дать крестьянству. Наоборот, делались теоретические попытки применять к зависимым и крепостным крестьянам положения Дигест, говорившие о римских рабах. Для того чтобы выиграть в суде дело, надо было уметь разбираться в огромном и сложном материале чужого права и оспаривать юридические хитросплетения противной стороны. Правосудие было доступно только для имущих. Народ смотрел на юристов, как на своих врагов. Выражением этих чувств являлась поговорка "Juristen sind bqse Ghristen" ("юристы — дурные христиане").

Во время крестьянской войны 1525 г. было выставлено требование об отправлении правосудия по Библии и об устранении всех докторов права.

Несмотря на это недовольство в народных низах, поддержка правящих кругов закрепила действие римского права в Германии почти на четыре столетия. Теоретическая обработка его в целях приспособления к практическим потребностям буржуазии была направлена главным образом на одну часть свода Юстиниана — на Дигесты, имевшие второе, греческое, название — Пандекты. В XVIII—XIX вв. (в результате этой обработки) создалось так называемое "пандектное право", основанное на положениях Дигест, толковавшихся применительно к современной обстановке. Это "пандектное право" составляло основу "общего" права (Gemeines Recht) и применялось судами вплоть до вступления в действие Германского гражданского уложения, т. е. до 1900 г.

Санкционировав рецепцию римского права, императорская власть почти не уделяла в дальнейшем внимания гражданскому законодательству. Но в отдельных немецких землях широко практиковалось законодательство по партикулярному "земскому" праву — ландрехту. Возможности применения последнего были облегчены, таким образом, появлением официальных писаных источников. При наличии их общее (т. е. римское) право применялось в качестве субсидиарного. Однако такое положение не обозначало вытеснения римского права, так как это местное законодательство было делом юристов, воспитанных на римском праве, и отражало основные положения последнего. Кроме того, уложения и кодексы отдельных земель не отличались полнотой по вопросам гражданского права.

Уже в XVI и XVII вв. появились не только отдельные законы, но и партикулярные кодексы по земскому праву и пересмотренные сборники права отдельных городов. В XVIII в. кодифика-

ция охватила почти все земли. Наибольшей известностью пользуются Баварский кодекс Максимилиана, изданный в 1756 г., и Прусское общеземское уложение 1794 г.

Баварский кодекс 1756 г. построен по римской институционной системе с разделением на четыре части: лица, вещи, действия, правонарушения и иски. Кодекс не устранял действия ни обычного права, признанного им равноправным источником права с законом, ни влияний судебной практики на дальнейшее образование права, ни субсидиарной роли римского права. Кодекс сумел избежать казуистичности и давал необходимые руководящие принципы для решения практических случаев. С изданием кодекса не были, однако, отменены многочисленные специальные и местные права. В результате такого положения вещей не только отдельные территории, города и деревни, но отдельные дома и даже части одного и того же дома подчинялись различным нормам права.

Составители Прусского общеземского уложения разделили помещенный в нем материал на две части: в первой изложены постановления, относящиеся к лицу, как субъекту имущественных прав, а во второй — относящиеся к лицу, как члену семьи, общества и других союзов, до государственного включительно. Содержание первой части составляют нормы гражданского права. Содержание второй части составляют главным образом нормы так называемого публичного права. Здесь помещены законы о сословиях: крестьянах, горожанах, дворянах, о государственной службе, о церкви, о школах, о правах государства, о государственных доходах, об уголовном праве и т. д. Во второй части помещены и некоторые нормы гражданского права: о браке, об опеке и попечительстве и т. д. Уложение получило значение общего законодательства, отменив ранее существовавшие системы права, в частности римское, хотя в уложение вошло довольно значительное число норм римского права. Уложение не отменило действовавшие до того местные права, но постепенно их вытеснило.

Прусское общеземское уложение представляло собой яркое выражение взгляда на всемогущество законодателя. Закон признавался единственным источником права. Творцы уложения стремились предусмотреть в законе всякий вопрос, который может поставить жизнь. Отсюда — регламентация жесткими и мелочными правилами всех сторон общежития. Законодатель предписывал судьям в случае сомнений в истинном смысле закона обращаться за разъяснением в берлинскую комиссию законов, стесняя тем самым свободу толкования закона судами.

Казуистичность уложения, однако, была именно причиной его недостаточности для регулирования не предусмотренных в нем отношений и необходимости обращаться к общему, т. е. пандектному, праву.

Правовое развитие в Германии в эпоху абсолютизма шло, таким образом, по двум руслам — кодификации в отдельных зем-

лях и рецепции римского права, положения которого играли роль общего для всех земель права, применявшегося субсидиарно. Отдельные институты строились под преобладающим влиянием то римского, то местного германского права. Обязательственное право — наиболее важная для товарного оборота отрасль — регулировалось по римским принципам. В праве собственности на недвижимости и в наследовании недвижимостей частично сохранились положения феодального права. В семейном праве германские начала проявлялись в сложной системе имущественных отношений между супругами. Единой и последовательной системы гражданского права в Германии в рассматриваемый период не существовало.

Уголовное право. Во второй половине XV и первой половине XVI в. в различных германских землях издается ряд уголовных уложений, в основе которых лежали германские правовые обычаи. На содержание уложений оказали влияние римские правовые воззрения в переработке итальянских юристов. Среди этих уложений, посвященных главным образом уголовному судопроизводству и лишь частично затрагивавших уголовное право, наиболее выдающимся являлось Бамбергское уголовное уложение, изданное в 1507 г., составителем которого был Иоганн Фрайхер цу Шварценберг. Этот памятник права лег в основу общегерманского уголовного уложения 1532 г., так называемой Каролины. Такое наименование это уложение получило потому, что было издано в правление германского императора Карла V.

Ввиду партикуляристских стремлений отдельных земель, восставших против издания общеимперского законодательства, в предисловии к Каролине было сказано: "однако, мы хотим при этом милостиво упомянуть, что старые, установившиеся законные и добрые обычаи курфюрстов, князей и сословий ни в чем не должны потерпеть умаления".

Таким образом, за каждой землей было сохранено ее особое уголовное право (и уголовное судопроизводство). Каролина имела лишь субсидиарное значение, предназначаясь главным образом для восполнения пробелов в местных законах.

Основное содержание Каролины составляют правила уголовного судопроизводства. Уголовное право стоит на втором плане (ему все же посвящено несколько более ста статей).

Каролина представляет собой, главным образом, сводку положений действовавшего права, изложенную в достаточной мере ясно и удобопонятно.

Каролина предусматривает довольно многочисленный круг преступлений: государственные (измена, мятеж, нарушение земского мира и др.), против религии (богохульство, колдовство и др.), против личности (убийство, отравление, клевета и др.), против нравственности (кровосмешение, изнасилование, двоебрачие, нарушение супружеской верности, сводничество и др.), против собствен-

ности (поджог, грабеж, воровство, присвоение), а также некоторые другие виды преступных деяний.

В Каролине получили более или менее точное определение не только отдельные преступления, но и некоторые общие понятия уголовного права: покушение, соучастие (в частности, пособничество), неосторожность, необходимая оборона и т. д.

В отдельных случаях Каролина рекомендует обращаться к науке ("совету правоведов").

В основу карательных мер Каролины положен принцип устрашения, что стояло в связи с событиями крестьянской войны 1525 г.

Карательные меры Каролины отличаются большой жестокостью: значительное число преступлений наказывалось смертной казнью, причем были предусмотрены квалифицированные виды этой казни — колесование, четвертование, закапывание живым в землю, утопление, сожжение и др. Видное место среди карательных мер занимают телесные наказания. Вырывание языка и отсечение руки применялись нередко. Смертная казнь и лишение членов тела производились публично. При маловажных проступках практиковалось лишение чести, причем осужденного выставляли к позорному столбу или в ошейнике на публичное посмеяние.

Обращает на себя внимание установление жестоких мер наказания за посягательства против императорской власти и против собственности.

Большое развитие получили в Германии судебные процессы против ведьм, которые подвергались сожжению. Это наказание удержалось в германском уголовном праве до середины XVIII столетия.

После издания Каролины общеимперская законодательная деятельность в области уголовного права ослабевает и дальнейшее развитие уголовного права происходит в пределах отдельных земель. Во второй половине XVI в. и в первой половине XVII в. в ряде земель (Австрия, Бавария, Саксония и др.) были изданы уголовные уложения, в большей или меньшей степени воспроизводившие постановления Каролины. Законодательством отдельных земель были выработаны или получили дальнейшее развитие понятия ряд отдельных преступных деяний: государственной измены, мятежа, сопротивления власти, поединка, банкротства и т. д. В ряде земель правительства ограничивались тем, что переиздавали Каролину или предписывали судам ею руководствоваться. Рассмотрение уголовных дел в судах все чаще и чаще происходило при участии университетов (юридических факультетов), куда направлялись дела на заключение. Это открывало для науки уголовного права возможность непосредственного влияния на судебную практику.

Как общеимперское законодательство, так и законодательство отдельных земель (а равно и наука) до половины XVIII в., в общем,

стояли на почве Каролины. Однако ход социального развития страны приводил к необходимости преобразования уголовного права.

Происходит процесс уточнения требуемого законом состава преступлений: так, при отравлении требуется наступление смерти, при детоубийстве — жизнеспособность ребенка и т. д. Этим суживалась возможность применения обычных (ординарных) наказаний, предусмотренных Каролиной. В то же время развилось применение, при неполноте законного состава преступлений, экстраординарных, т. е. смягченных, наказаний. В числе последних отсутствовала смертная казнь.

Главным образом преобразование уголовного права коснулось системы наказаний, предусмотренных в Каролине: эти наказания вытеснялись другими. Экономическое развитие приводит к новому отношению к преступнику: последний начинает рассматриваться как удобный источник принудительного труда. Такое использование преступника представляется в известных случаях более выгодным для государства, чем лишение его жизни или изувечение. В связи с этим смертная казнь и изувечение начинают постепенно уступать место присуждению к принудительным работам, галерам и т. п. Возникает взгляд на наказание, как на средство исправления. Под влиянием этого взгляда суды начинают приговаривать к содержанию в исправительных и рабочих домах.

Наряду с этим усиливается развитие бесчестящих наказаний, как выставление к позорному столбу, клеймение и т. д.

Ввиду отсутствия точного мерила для установления отношения новых видов наказания к прежним, а равно и к самим преступлениям, определение меры наказания становится все более и более в зависимость от усмотрения судьи.

К половине XVIII в. законодательная деятельность отдельных земель ослабевает и ограничивается отдельными распоряжениями недолговечного характера.

Сколько-нибудь значительные работы в области уголовного права обобщающего характера появляются в середине XVIII в. Таковы — Баварское уголовное уложение 1751 г., уголовное уложение Марии-Терезии 1768 г. Эти уложения отличались, как и Каролина, жестокостью наказаний: оба уложения держатся принципа устрашения.

В правление Фридриха II в Пруссии были предприняты отдельные меры к улучшению постановлений уголовного законодательства, нашедшие себе завершение в Прусском общеземском уложении 1794 г., которое содержит довольно многочисленные статьи (1577), относящиеся к уголовному праву. В Австрии новое уголовное уложение было издано в правление Иосифа в 1787 г. Оба эти памятника явились выражением понятий, господствовавших в эпоху просвещенного абсолютизма. По сравнению с уложением Марии-Терезии уголовное уложение Иосифа II отличалось сжатос-

тью выражений (хотя и недостаточной точностью в определении понятий), исключением аналогии и менее жестоким характером своей карательной политики. Прусское общеземское уложение было многословным, но в большинстве случаев давало правильные определения преступных деяний. В нем была предусмотрена система предупредительных мер. Жестокость карательной политики была несколько смягчена.

Судоустройство и судопроизводство. В конце XV в. внутренние смуты побудили императора, князей и города предпринять известные шаги к укреплению центральной власти.

В 1495 г. на имперском сейме в Вормсе был, как мы уже знаем, учрежден высший имперский суд и ему было вверено отправление суда "на основании имперского и общегерманского права". Последним в то время являлось римское и (каноническое) право.

Высший имперский суд составлял первую инстанцию по делам имперских подданных и вторую — по спорам подданных отдельных земель с владетелями этих земель. Последние, впрочем, по мере усиления их власти добились изъятия из подчинения имперскому суду и рассмотрения указанных выше дел их собственными судами второй инстанции.

Имперский суд стал деятельным проводником римского права.

Недостаточность личного состава этого суда и крайняя медленность письменного производства вызывали затяжку в рассмотрении дел. Неподчинение подведомственных ему имперских чинов приводило к тому, что решения суда нередко не могли приводиться в исполнение. Допущенные имперским законодательством обращения в рейхстаг заменяли путь судебного разрешения тяжб путем дипломатическим.

Внутри отдельных земель судебные учреждения не только находились в зависимости от княжеской бюрократии, но нередко даже не были отделены от административных. Князья (например, в Пруссии) не останавливались перед личным вмешательством в отправление правосудия. Господствующее положение занимала так называемая "кабинетная юстиция", т. е. разрешение судебных дел канцеляриями князей, просуществовавшая до XIX в.

В Германии со времени средних веков в большей части земель (а затем и при имперском суде) возникают должности фискалов для защиты финансовых интересов казны. Одни из них занимались письменной стороной дела (advocati), а другие — выступлениями в судах (procuratori fisci). В области уголовной деятельности фискалы ведали первоначально преследованием финансовых нарушений, преследованием же других правонарушений занимались лишь по особому поручению правительства. В дальнейшем функции фискалов в области преследования уголовных преступлений в отдельных германских землях (например, в Гессене) расширились, но все же институт фискалов не смог до XIX в.

развиться в прокуратуру в том виде, как она сложилась во Франции.

Хотя адвокатура появилась в Германии еще в средние века, она не смогла достигнуть сколько-нибудь независимого положения.

Мало того, в Пруссии в 1781 т. была сделана попытка построить институт адвокатуры как государственную должность: оказание юридической помощи сторонам было возложено на членов судов, в составе которых были выделены для этого особые члены — "ассистенты", получавшие жалование от государства. Процессуальные права их были сужены (например, было отнято право представительства в процессе). В дальнейшем в описанное выше устройство были внесены изменения: "ассистентов" заменили комиссары, получавшие гонорар от лиц, к ним обращавшихся; процессуальные права комиссаров были расширены, но они все же продолжали рассматриваться как чиновники судебного ведомства.

В период так называемого "просвещенного абсолютизма" в германских государствах были осуществлены некоторые судебные реформы. В Пруссии Фридрих II вскоре после вступления на престол отменил пытку в уголовном процессе. Затем им было проведено отделение суда от администрации.

В Австрии в правление Марии-Терезии были предприняты реформы, ставившие своею целью сосредоточение судебной власти в руках правительства. В 1749 г. было учреждено "высшее установление юстиции", объединявшее в себе функции министерства юстиции с полномочиями верховного апелляционного суда. В отдельных провинциях судебные учреждения второй инстанции (юстиц-сенаты) были отделены от административных. Впрочем, губернаторы сохранили за ними надзор. Многочисленные низшие коронные суды были объединены в земские суды, подчиненные королевской власти и отправлявшие правосудие от ее имени. Светские дела были изъяты из ведения духовных судов. Городские суды, ведавшие делами горожан, и помещичьи суды сохранились. Еще при жизни своей матери Марии-Терезии Иосиф II в качестве ее соправителя настоял на отмене пытки и на неприменении на практике наиболее мучительных видов смертной казни. По вступлении на престол Иосиф II издал в 1781 г. негласное распоряжение, которым предписывалось лишь объявлять, но не приводить в исполнение смертные приговоры. Помещичья юрисдикция была сужена.

Начала инквизиционного процесса проникают в германское право уже в XIV в. Памятники этого периода говорят о пытке, как о средстве получения сознания обвиняемого. В позднейших памятниках развитие инквизиционных начал происходит все более и более отчетливо. В Бамбергском уложении 1507 г. и Каролине 1532 г. инквизиционный процесс является основной формой рассмотрения уголовных дел, хотя оба уложения предусматривают

два порядка судопроизводства: по инициативе судебных органов и с участием обвинителя. Однако и в последнем случае судопроизводство происходит на основах инквизиционного процесса. В XVII в. в Германии окончательно устанавливается инквизиционный процесс. В уголовном судебном уставе Иосифа I 1707 г. и в уголовном уложении 1768 г. Марии-Терезии мы находим правила только инквизиционного процесса.

Инквизиционный процесс в основном распадался на предварительное следствие и рассмотрение дела в суде. Предварительное следствие состояло из двух стадий: общего и специального расследования. Первое имело своею целью установление факта совершения преступления и подозреваемого лица, задачей второго являлось изобличение подозреваемого и получение от него сознания в совершении приписываемого ему преступления. Предварительное следствие было краеугольным камнем инквизиционного процесса. По окончании предварительного следствия дело передавалось в суд. Для вынесения обвинительного приговора требовалось, чтобы по делу были добыты полные доказательства, которые были предустановлены: сознание обвиняемого или же согласные показания не менее чем двух свидетелей. Остальные доказательства рассматривались как улики. Они не могли влечь за собой обвинительного приговора, но если они носили "основательный" характер, то давали повод подвергнуть пытке обвиняемого. "Основательными" уликами признавались: оговор соучастника в преступлении, показания одного свидетеля и т. д. Постепенно стала допускаться возможность вынесения обвинительного приговора (в некоторых случаях) и на основании улик с тем лишь ограничением, что в таких случаях не могло назначаться обычное (ординарное наказание), а лишь экстраординарное, т. е. смягченное. В особенности такой порядок допускался в отношении "тайных и трудно доказываемых преступлений". Рассмотрение дела судом производилось негласно. Производство было письменным. Защита, хотя и допускалась, но постепенно ее участие ограничилось наиболее важными делами. Суд рассматривал акты предварительного следствия и допрашивал обвиняемого. Объяснения последнего записывались. После этого выносился приговор. Приговоры распадались на три вида: обвинительные, оправдательные и оставление в подозрении. Последнее применялось в случаях, когда данные, собранные по делу, признавались недостаточным для вынесения обвинительного или оправдательного приговора.

В некоторых германских землях допускалось апелляционное обжалование приговоров. В других землях оно не допускалось, заменяясь ревизионным порядком рассмотрения: приговоры, во всяком случае по наиболее тяжким преступлениям, подлежали утверждению высших судебных инстанций.

С половины XVIII в. основы инквизиционного процесса стали колебаться — прежде всего в связи с отменой пытки, произведен-

ной в Пруссии в 1756 г., а в Австрии — в 1776 г. Отмена пытки сама по себе не изменила положения обвиняемого в процессе, как предмета исследования. На него, как и ранее, была возложена обязанность давать показания. Основываясь на этом, германское законодательство предусматривало специальные меры принуждения, так называемые "наказания за непослушание", стремившиеся обеспечить получение показаний обвиняемого. Однако добиться получения сознания становилось все труднее и труднее, что неизбежно должно было усилить значение других доказательств, а в дальнейшем привести к пересмотру основных начал инквизиционного процесса.

В области гражданского судопроизводства в Германии также развилось письменное производство: состязания сторон сводились к обмену бумагами, а равно к занесению в протоколы объяснений и показаний. Для ускорения судопроизводства принимался ряд мер, как например, разделение процесса на стадии (или цезуры) с возложением на стороны обязанности представить в известный его момент все свои требования, возражения, доказательства под страхом их утраты. Однако такие меры не только не ослабляли письменного характера судопроизводства, но даже его усиливали. Рассмотрение дел производилось негласно. В большей части германских государств было принято правило, что судебные учреждения должны ограничиваться рассмотрением предъявленных сторонами требований и представленных ими доказательств (состязательное начало). Прусское законодательство пошло по иному пути: оно возложило на суд обязанность отыскания материальной истины в процессе всеми доступными ему способами. Этим в область гражданского судопроизводства было введено следственное начало. На практике проведение этого начала оказалось малоуспешным.

Глава 31. "ПРОСВЕЩЕННЫЙ АБСОЛЮТИЗМ" В ПРУССИИ И В АВСТРИИ

Общая характеристика "просвещенного абсолютизма". Со средних десятилетий XVIII в. в ряде государств Западной Европы наступает эпоха так называемого "просвещенного абсолютизма". Наиболее выдающимся представителем "просвещенного абсолютизма" в Пруссии был Фридрих II, а в Австрии — Иосиф II.

"Просвещенный абсолютизм" был одним из моментов развития абсолютной монархии. Он не порывал с политикой полицейского государства, а скорее даже усиливал ее. Точно так же он не отказывался от полноты власти, но обосновывал ее не столько соображениями о божественном происхождении этой власти, сколько идеей естественного права и ссылкой на принцип общего блага. Определяющим моментом было начало государственности, служить которому были обязаны, по мнению представителей "просвещенного абсолютизма", как государь, так и подданные.

Принцип государственности нашел себе яркое выражение в Общеземском уложении прусской монархии 1794 г.: "Цель гражданского союза и общая цель законов есть благо государства вообще и его обитателей в частности" (введение, § 77), "каждый член государства обязан поддерживать, соответственно его состоянию и средствам, благо и безопасность общежития".

Для проведения в жизнь политики, ставившей себе целью достижение общего блага, вся полнота государственной власти должна принадлежать правителю. Иосиф II прямо указывал, что государственная власть принадлежит исключительно правителю, "который один только имеет право повелевать в государстве". Та же идея высказана и в Общеземском уложении Пруссии: "Все права и обязанности государства относительно граждан и лиц, стоящих под его охраной, объединяются в лице главы государства" (кн. II, 13, § 1), который имеет "право направлять и определять для этой цели внешние действия всех жителей государства" (кн. I, введение, § 78).

Проводя свои административные, финансовые и судебные реформы, представители "просвещенного абсолютизма" руководствовались интересами дворянского государства, как они их понимали. Поэтому, как указывают некоторые историки, если представители "просвещенного абсолютизма" принимали, например, некоторые меры к защите крестьян, то они руководствовались в этом случае не столько соображениями гуманности, сколько интереса-

ми казны, так как крестьяне были главными плательщиками налогов и в интересах казны было не допускать ухудшения их материального положения, учитывая при этом интересы дворян.

Политика "просвещенного абсолютизма" являлась, в сущности, попыткой приспособить в известной мере государственный строй абсолютной монархии к потребностям развивающейся буржуазии. Задачей этой политики было сохранение абсолютизма и сословного строя, основанного на преобладании дворянства, проводя ряд реформ, которые могли примирить с таким порядком растущую буржуазию.

Фридрих II как представитель "просвещенного абсолютизма". В правление Фридриха II (1740—1786 гг.) система полицейского государства в Пруссии продолжала не только сохраняться, но и развиваться. Фридрих II управлял государством при посредстве вышколенной бюрократии, приученной к беспрекословному повиновению и исполнительности. Очень большое внимание он обращал на армию, где господствовала жестокая палочная дисциплина. Армия являлась орудием проведения весьма агрессивной внешней политики.

Фридрих II управлял Пруссией самовластно. "Государь для общества, им управляемого, — писал он, например, — то же самое, что голова для тела; он должен смотреть, думать и действовать за все общество, чтобы доставлять ему все выгоды, какие оно только может получить".

В социальный строй Пруссии Фридрих не внес сколько-нибудь заметных изменений: господствующее положение занимало дворянство. Прусское дворянство, в отличие от французского, являлось служилым сословием. Его представители занимали почти все сколько-нибудь заметные должности в государственном управлении и офицерские места в армии. Для дворян-помещиков был организован дешевый кредит. Дворянство, впрочем, не было освобождено от платежа налогов. Горожане и крестьяне рассматривались Фридрихом II как податная масса. Их права были сужены по сравнению с дворянами. Таким образом, в Пруссии существовал социальный строй, основанный на неравенстве правового положения сословий.

Во время своего правления Фридрих II провел ряд реформ. Эти реформы стремились придать внешний порядок и законченность его системе управления, оставляя неприкосновенными основы государственного устройства (абсолютизм) и сословного строя Пруссии.

Одной из указанных выше реформ было отделение суда от администрации.

Убежденный сторонник меркантилизма, Фридрих II особенно заботился об увеличении государственных доходов, доведя при этом платежные силы населения до крайнего напряжения.

Фридрих II был заинтересован в сохранении крестьянских хозяйств, так как крестьяне поставляли рекрутов для армии и платили налоги. Ввиду этого Фридрих II принимал меры к обеспечению прав крестьян, прежде всего на коронных землях, на занимавшиеся ими участки земли. Он не допускал удаления крестьян с этих участков: за крестьянами было признано наследственное право на землю: Фридрих II стремился сохранить права и помещичьих крестьян: он воспрещал присоединение участков земель, занятых крестьянами, к помещичьей земле или соединение нескольких участков такой земли в одно целое; не разрешалось и приобретать крестьянский двор, хотя бы и с согласия крестьянина. Практически эти мероприятия принесли мало пользы. Фридрих II не предоставил крестьянам права защиты своих владений перед судами. Он предпринимал даже попытки отмены крепостного права, но ему удалось провести это лишь в некоторых отдельных провинциях.

По указаниям Фридриха II были предприняты обширные работы по пересмотру процессуального и материального права. Результатом этих работ было издание устава уголовного и гражданского судопроизводства (1748 г.), улучшившего прежнее судопроизводство. При Фридрихе II было подготовлено составление обширной кодификации — Общеземского уложения, объединившего прусское законодательство. Этот кодекс был издан в 1794 г. уже после смерти Фридриха II. Основанный по мысли Фридриха II на принципах естественного права, кодекс сохранил сословное неравенство населения, будучи до своему содержанию, по словам одного историка, "настоящей декларацией прав государя и государства".

Иосиф II как представитель "просвещенного абсолютизма". Более последовательное проведение политики "просвещенного абсолютизма" было предпринято Иосифом II (1780—1790 гг.). Еще в правление его матери Марии-Терезии (1740—1780 гг.) во владениях Австро-Венгерской монархии были произведены некоторые реформы, за исключением Венгрии, которая сохранила свои прежние порядки. Был учрежден государственный совет — орган высшего управления и законодательства, были стеснены права сословного самоуправления в отдельных областях в пользу бюрократии, правосудие было отделено от администрации, были предприняты кодификационные работы в области гражданского и уголовного права, в отношении крестьян было проведено ограничение барщины тремя днями в неделю, установлен правительственный контроль над судебной властью помещиков, приняты меры к ограждению крестьянских земельных владений от захватов со стороны помещиков и т. д.

Иосиф II в противоположность своей матери отличался большой энергией в проведении реформ.

Он задался целью превратить земли, входившие в состав Австро-Венгерской монархии, в централизованное государство, управляемое посредством чиновничества (бюрократии). Иосиф II разделил исторически сложившиеся земли австрийской короны на губернии, а последние на округа. Вместо земских чинов были назначены управлять чиновники. Такая система была дополнена реформой центральных учреждений, состоявшей в слиянии воедино однородных учреждений, отдельных частей Австро-Венгрии. В присутственных учреждениях Иосиф II предписал употреблять немецкий язык.

В области религиозной политики Иосиф II проводил принцип веротерпимости[1]. Не ограничиваясь этим, он принял ряд мер к подчинению церкви государству и к превращению духовенства в подобие государственных чиновников. Особенной неприязнью Иосифа II пользовалось монашество. Иосиф II закрыл много монастырей, обратив в пользу государства их имущество, сократил число монахов. Иосиф II даже прямо вмешивался во внутренние дела церкви, предписав, например, форму богослужения. Светская школа (в том числе и высшая) была изъята из ведения духовенства.

Иосиф II произвел значительные изменения в положении крестьян. Возможно, что он даже имел в виду найти в свободном крестьянском сословии опору для абсолютной власти в противовес дворянству. Рядом последовательных актов Иосиф II отменил крепостное право в землях австрийской монархии (1782 г.) и в Венгрии (1785 г.). Оно было заменено смягченным отношением зависимости — крестьяне были обязаны отбывать повинности в пользу помещиков и подчиняться их вотчинной юрисдикции, хотя и ограниченной. Крестьянам было предоставлено право выкупа у помещиков земельных участков, находившихся в их пользовании. Пользование этими участками было укреплено за крестьянами. В конце царствования Иосифа II повинности крестьян в пользу помещиков были переведены на денежные оброки.

При Иосифе II был предпринят пересмотр кодификационных работ, произведенных в правление Марии-Терезии. В 1781 г. был издан устав гражданского судопроизводства, построенный на принципе состязательности. В 1786 г. была издана первая часть общего гражданского уложения, в 1787 г. — новое уголовное уложение и в 1788 г. — новый устав уголовного судопроизводства. В основу последнего по-прежнему были положены инквизиционные начала.

Реформы Иосифа II вызвали сильную оппозицию среди духовенства и дворянства, интересы которых были задеты реформами. С этим соединилось раздражение населения отдельных земель, утрачивавших свои местные права. Раздражение в некото-

[1] В самом начале своего правления Иосиф II отменил ограничения в правах православных, протестантов и евреев.

рых землях переходило в прямое восстание (Бельгия). Крестьянство было отчасти увлечено духовенством, под влиянием которого оно находилось, отчасти было недовольно половинчатыми реформами Иосифа II, желая большего. Наконец, Иосиф II встретился даже с либеральной оппозицией, восставшей, вообще, против самого абсолютизма. Совокупность всего этого вынудила Иосифа II незадолго до своей смерти отменить почти все произведенные им реформы (кроме провозглашения веротерпимости и освобождения крестьян от крепостной зависимости). Остальные реформы отменил преемник Иосифа II — его брат Леопольд II.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ УЧЕБНИКА

Дмитревский Николай Петрович (ум. в 1957 г.). Работал научным сотрудником в ВИЮНе (Институте государства и права АН СССР), преподавал в МГУ. Опубликовал серию статей по истории государства и права США ("Создание Конституции Соединенных Штатов Америки", "Военные суды в армии США" и др.). Составил сборник "Законодательство английской революции 1640—1660 гг." (М.—Л., 1946), а также "Указатель специальной литературы по всеобщей истории государства и права" (М., 1957).

Зимелева Мария Владимировна (ум. в 1946 г.) Являлась старшим научным сотрудником ВИЮНа по сектору гражданского права. Соавтор учебника по гражданскому праву для вузов (М., 1944), а также коллективной монографии о развитии советского права в период Великой Отечественной войны (М., 1948). В числе ее работ: "Поклажа в товарных складах" (М., 1927) и "Общая собственность в советском гражданском праве" (Уч. зап. ВИЮН, вып. II, 1941).

Кечекьян Степан Федорович (1890—1967). В 1912 г. окончил юридический факультет Императорского Московского университета. Преподавательскую деятельность начал в 1913 г. Преподавал в вузах Москвы, Саратова, Ростова-на-Дону, Баку, Свердловска. В 1934—1947 гг. являлся профессором МЮИ. С 1940 по 1959 г. работал в ИГП АН СССР в должности сотрудника и зав. сектором истории государства и права. В 1942 г. снова стал преподавать на юридическом факультете МГУ. С 1953 г. и до самой смерти в 1967 г. возглавлял здесь кафедру истории государства и права. Первой крупной научной работой С. Ф. Кечекьяна была монография "Этическое миросозерцание Спинозы" (М., 1914). Курс всеобщей истории государства и права он начал разрабатывать с середины 30-х гг. В 1937 г. составил программу этого курса. Одновременно продолжал исследования в области истории политических и правовых учений и теории государства и права. В 1939 г. Кечекьян защитил докторскую диссертацию на тему "Общественно-политические воззрения Аристотеля". В 1947 г. она была издана в качестве монографии под названием: "Учение Аристотеля о государстве и праве". В 1958 г. Кечекьян опубликовал монографию "Правоотношения в социалистическом обществе", в 1963 г. — учебное пособие "Государство и право Древней Греции".

Мартысевич Иосиф Демьянович (1905—1990). В 1967—1979 гг. являлся зав. кафедрой истории государства и права МГУ. Специализировался по истории государства и права феодальной России. В 1938 г. защитил кандидатскую диссертацию на тему "О феодальной поземельной собственности в Московском государстве XIV—XVII вв.". В 1965 г. — докторскую диссертацию: "Общественно-политический строй и право Псковской феодальной республики XIV—XV вв." В числе основных сочинений: "Со-

борное Уложение 1649 г. — памятник русского права" (М., 1946), "Псковская судная грамота. Историко-юридическое исследование" (М., 1951), "Советское государство и право в период иностранной военной интервенции и гражданской войны 1918—1920 гг." (М., 1958; в соавторстве с О. И. Чистяковым).

Перетерский Иван Сергеевич (1889—1956). В 1911 г. окончил юридический факультет Императорского С.-Петербургского университета. После этого работал в Министерстве юстиции. Преподавательскую деятельность начал в 1920 г. в Институте советского права. Впоследствии преподавал также в МЮИ, на юридическом факультете МГУ, в Академии внешней торговли, в Высшей дипломатической школе МИД СССР и др. вузах. Одновременно находился на практической работе в министерствах и ведомствах СССР. В 1943—1955 гг. работал в МИД в качестве советника и эксперта-консультанта Договорно-правового управления. Имел ранг чрезвычайного и полномочного посланника. Главные научные интересы И. С. Перетерского лежали в областях гражданского права, международного частного права и римского права. Эти предметы он, как правило, и преподавал в вузах. В течение 20—30-х гг. Перетерский написал такие книги, как "Воздушное право" (М., 1922; 2-е изд. М., 1923), "Проблемы права воздушной войны" (М., 1925), "Очерки международного частного права РСФСР" (М., 1925), "Толкование международных договоров" (М., 1959). С 1942 г. Иван Сергеевич стал переводить Дигесты Юстиниана с латыни на русский язык (опубликовано в 1984 г.). Этому правовому памятнику была посвящена последняя работа Перетерского ("Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика". М., 1956).

Юшков Серафим Владимирович (1888—1952). Получил образование на юридическом и историко-филологическом факультетах Императорского С.-Петербургского университета. В 1912—1915 гг. обучался в магистратуре данного университета. С 1916 г. С. В. Юшков — приват-доцент С.-Петербургского университета, с 1919 г., он работает в вузах г. Саратова. В 1930—1933 гг. Юшков преподавал в Узбекистане и Дагестане. В военные годы он являлся профессором Алма-Атинского юридического института, затем работал в научно-исследовательских институтах и учебных заведениях Москвы: в ВИЮНе, в МЮИ, на юридическом факультете МГУ и в Военно-юридической академии. Главные научные интересы С. В. Юшкова сосредоточивались в сфере древнерусского государства и права. Среди его работ — исследования по проблемам генезиса русского феодализма и о формах феодального государства, по истории государства и права казахского, албанского и арабского народов; монографии: "Очерки по истории феодализма в Киевской Руси" (М.—Л., 1939), "Общественно-политический строй и право Киевского государства" (М., 1949), "Русская Правда. Происхождение, источники и ее значение" (М., 1950) и др.

Е. Н. Трикоз

ВСЕОБЩАЯ ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Учебник для вузов
в двух томах

Том 1
Древний мир и средние века

ИКД "Зерцало-М"
Подписано в печать 3.02.2011.
Формат 60x90/16. Усл. печ. л. 40,0.
Тираж 300 экз.
Заказ №

Отпечатано в типографии "ЕВСТИ"